

4034430

DZ = 0888

19

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA JURIDICA
FRANCISCO DE PAULA SANTANDER
DIRECCION

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

UNIVERSIDAD SIMÓN BOLÍVAR
BIBLIOTECA JURÍDICA
FRANCISCO DE PAULA SANTANDER
DIRECCIÓN

ANÁLISIS Y COMENTARIOS SOBRE EL CONTRATO DE TRANSPORTE.

MARIA EDITH CHINCHILLA CADENA

Trabajo de Grado, presentado
como requisito parcial para
optar al título de Abogado.

Director: DR. ANTONIO SPIRKO.

CORPORACION EDUCATIVA MAYOR DEL DESARROLLO SIMON
BOLIVAR
FACULTAD DE DERECHO.
BARRANQUILLA, JUNIO 1986.

UNIVERSIDAD SIMÓN BOLÍVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

T.
343.094
Ch. 539

ANTEPROYECTO PARA APROBAR

TABLA DE CONTENIDO

- TEMA
 ESPECIFICO
- PROBLEMA
 ESPECIFICO
- HIPOTESIS
 ESPECIFICA
- OBJETIVO
 OBJETIVO ESPECIFICO
- MARCO HISTORICO
- MARCO GEOGRAFICO
- INDICE GENERAL
- BIBLIOGRAFIA.

TEMA

LEGISLACION SOBRE EL TRANSPORTE TERRESTRE EN COLOMBIA.

TEMA ESPECIFICO

ANALISIS Y COMENTARIO SOBRE EL CONTRATO DE TRANSPORTE TERRESTRE

PROBLEMA

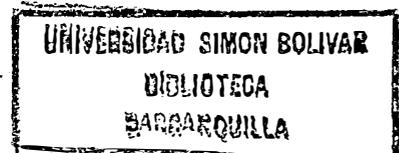
Las normas que tratan sobre el contrato de transporte en nuestra Legislación están contenidas en el Título IV, Capítulo I del Código de Comercio, se refieren al contrato en sí como también establece reglamentaciones en cuanto a las obligaciones del transportador, exoneración de responsabilidades del transportador entre otras cuando se celebre este contrato cualquiera que sea su índole, de personas, de cosas, ya sea aéreo, terrestre y marítimo, sin embargo, son muchas las normas que se encuentran aisladas unas de otras y que son disposiciones reguladoras de esta actividad del transporte, es decir, existen unas series de Decretos y Resoluciones que deberían estar recopiladas en una área determinada del Derecho que en este caso no podría ser otra que la Co

mercantil, entonces, además de lo que establece el Código de Comercio sobre este tema actualmente, nada se plasmó en dicho Código respecto a las normas que regulan esta actividad es por lo que considero que debería existir una codificación especial que trate detenida y cuidadosamente este tema, fijando responsabilidades contractuales, sin tener necesidad que remontarnos a otras normas que en este caso son las civiles, y por último que esta misma codificación contenga todas las normas que regulen y reglamenten esta actividad peligrosista como lo es el transporte, aún más tratándose del transporte de personas.

PROBLEMA ESPECIFICO:

Es mi propósito y de acuerdo a lo anotado en el Problema general desarrollar los puntos siguientes, para lograr despejar todas las dudas que en el transcurso de esta investigación se me presenten y que no son otros algunos de los subtemas del mismo contenido de la tesis :

- Ubicar el contrato de transporte en cuanto a su naturaleza jurídica en una área determinada del Derecho.
- Analizar los elementos constitutivos del contrato de transporte.



- Establecer las similitudes y diferencias que tiene este contrato con los demás contratos contenidos en el Código Civil.

- Establecer la responsabilidad contractual por falta de cumplimiento del contrato, igualmente que la responsabilidad por pérdida de la cosa objeto de transporte y por lesiones personales o muerte de las personas transportadas por culpa del transportador o a quien este haya encargado el transporte.

HIPOTESIS :

En el transcurso de esta investigación, en cada uno de los distintos puntos que trataré y que hacen parte del tema en estudio quedará demostrado mi punto de vista acerca de todas las dudas que hasta ahora se me han presentado y que seguirán presentándose en la elaboración de éste trabajo, no por eso dejaré de plantear mis repuestas o mejor mi opinión en forma general sobre las distintas inquietudes presentadas en el Problema.

En éste trabajo comentaré sobre el Decreto 1393 de 1979-Estatuto Nacional del transporte terrestre automotor, como -- también transcribiré algunas normas ya que éste Decreto es muy importante, por cuanto regula y vigila el ejercicio de

ésta actividad.

En cuanto a la naturaleza jurídica de éste contrato, ningún jurista se ha manifestado, este contrato ha sido confundido o asimilado a la naturaleza del contrato de mandato, depósito y el arrendamiento, ya que se tenía como arrendamiento de servicio; este es un contrato autónomo y no subordinado ni al contrato de arrendamiento en general, ni a la ejecución de obra ni a la prestación de servicio, es por el contrario un contrato que sienta elementos comunes a todos los demás contratos de que trata el Código Civil.

HIPOTESIS ESPECIFICA:

El estudio del contrato de transportes trae consigo el estudio de las obligaciones del transportador cuando este es una Empresa de Servicio Público o Privado y por ende los requisitos requeridos para que esta se tenga como tal. También se tiene en cuenta para efecto del análisis de éste contrato cuando es ejecutado por uno o por varios transportadores.

La exoneración de responsabilidades de los transportadores es motivo de un estudio cuidadoso en cuanto a las diferentes situaciones que se puedan dar, ya que la fuerza mayor y el caso fortuito son muchas veces confundidos, es decir, son muchas veces alegado para evadir responsabilidad, estos pue

den darse por causas naturales en la que nada tiene que ver la voluntad humana, como también en los casos en que el hombre es el que ocasiona tal imprevisto, lógicamente que esta voluntad no debe ser nunca la del transportador.

OBJETIVO:

Escogí este tema por no estar muy trillado a pesar del uso e importancia que tiene este contrato no sólo a nivel nacional sino internacional, por tanto el logro esperado por mí es conseguir con esta investigación concepciones claras acerca de las diferentes preguntas que surgen al tratar cada uno de los subtemas que no son otra cosa que el desarrollo del tema general, es decir, que esto me permitirá establecer todas las respuestas necesarias para despejar las dudas que se presenten como es normal en cualquier investigación.

Las inquietudes precisamente son las muchas razones necesarias para llegar a la profundización y aclaraciones si es el caso en el estudio que se haga en este tema como en cualquier otro ya sea de otro carácter.

OBJETIVO ESPECIFICO:

Una vez planteadas algunas de las dudas en los puntos anteriores como lo son el planteamiento hecho en el problema --

específico y en la hipótesis, solo me queda plantear mi objetivo específico no es otro que obtener todo lo operado - de los planteamientos anteriores, ya que de otra manera mi trabajo no tendría objeto alguno.

Este pequeño trabajo que estoy presentando es apenas un proyecto de lo que más adelante desarrollaré con más y mejores detalles en mi tesis, por lo tanto espero poder lograrlo.

MARCO HISTORICO:

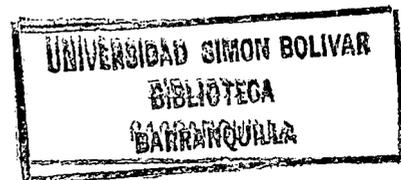
Al hablar de la historia del transporte es imposible dejar de referirse también a su progreso, a su desarrollo a través de los siglos. Fué en el siglo XIX cuando forjó un brillante desarrollo, antes sin embargo, a pesar de ser considerado en su esencia una figura jurídica inferior a lo que en realidad era; pero el transporte ha dado un vuelco a la vida, puesto que su importancia en las transacciones comerciales no tiene límites, la transformación que esta actividad ha dado al mundo de la economía, ya que la industria es un factor clave para su propio desarrollo, ha sido decisiva para que sea tenida en cuenta en todas las legislaciones del mundo.

En cuanto a la investigación que estoy haciendo el marco - histórico a seguir es la actual legislación, no sin embargo, dejaré de referirme cuando sea necesario para aclarar

una duda o para hacer mera referencia a la legislación anterior, como también a la jurisprudencia emitida por la Honorable Corte Suprema de Justicia en los últimos años.

MARCO GEOGRAFICO:

Partiendo de que las normas dictadas en nuestra legislación pueden ser de carácter Nacional, Departamental y Municipal y que también existen normas de carácter internacional, es decir, aplicable más allá de nuestros límites territoriales mi investigación sobre el Contrato de Transporte Terrestre está enmarcada de acuerdo a nuestras leyes en un marco geográfico Nacional esto es que las normas que rigen el contrato de transporte son de carácter nacional lo que es lo mismo decir aplicable en todo el territorio nacional y son entre otras normas de Derecho Civil, Comercial y Resoluciones del INTRA.



NOTA DE ACEPTACION

Presidente del Jurado.

Jurado.

Jurado.

Barranquilla, Junio de 1986.

AGRADECIMIENTOS

Al Doctor ANTONIO SPIRKO CORTES, quien por su acertada dirección y Asesoría hizo posible la realización de éste trabajo.

Al Doctor CARLOS DANIEL LLANOS S. por la colaboración que me prestó en el transcurso de mis estudios en ésta Universidad.

A mi compañera y amiga Señora ANTONIA GARCIA DE PEREZ por el apoyo - que desinteresadamente me ha brindado desde que nos conocimos.

DEDICATORIA

Con todo cariño a las personas en quienes he pensado mucho en la elaboración de éste Trabajo:

A la Memoria de mi Padre, PEDRO ELIAS CHINCHILLA A.

A Mi Madre, AMERICA CADENA VDA. DE CHINCHILLA, a mi Bebé quien está por nacer y a su padre: HERNAN QUINTERO O.

A Mis Hermanos.

TABLA DE CONTENIDO

	Pág.
0. INTRODUCCION.....	18
1. NOCIONES FUNDAMENTALES.....	19
1.1. ETIMOLOGIA.....	19
1.2. DEFINICION DEL CONTRATO DE TRANSPORTE.....	20
1.3. NATURALEZA JURIDICA DEL CONTRATO DE TRANSPORTE.....	22
1.3.1. Contratos Contemplados en el Código Civil y que han sido Confundidos y asimilados con el Contrato de Trans porte.....	24
2. ELEMENTOS DEL CONTRATO DE TRANSPORTE.....	28
2.1. ELEMENTOS CONSTITUTIVOS.....	28
2.1.1. Desplazamiento.....	28
2.1.2. Remuneración.....	30
2.1.3. Dirección o Control.....	31
2.2. ELEMENTOS COMUNES A TODOS LOS CONTRATOS.....	32

INTRODUCCION

El tema del transporte es de mucha importancia, hoy por hoy no solo en el campo nacional sino mundial. El crecimiento de la industria es la que le ha dado mayor desarrollo a esta actividad. No se podría hablar de progreso en un país en los aspectos económicos, políticos y sociales sin que esto repercuta también en el transporte, ya que éste surgió en la medida en que la civilización fué incrementándose.

El estudio de éste tema podría plantearse desde dos puntos de vista: el económico y el Jurídico. En ésta investigación el enfoque ha sido Jurídico, el transporte desde el punto de vista contractual, ya sea como actividad de Servicio público o particular es regulado por las normas contenidas en el Código Comercial, ahora bien, por ser el transporte una actividad de mucha trascendencia en el proceso económico de una nación, como ya lo había afirmado anteriormente, el Estado Colombiano considera un riesgo no intervenir en forma activa, como así lo viene haciendo, en ésta actividad buscando precisamente un desarrollo armónico en el cual él es el di-

1. NOCIONES FUNDAMENTALES

1.1. ETIMOLOGIA:

El contrato de transporte, nominado en el Código Civil arrendamiento de transporte, es decir, una especie del contrato de arrendamiento, y qde consiste en que una persona sea natural o jurídica arrendaba un servicio. Este contrato, sin embargo, se encuentra desarrollado en el título IV del Nuevo Código de Comercio, pero de esto nos ocuparemos más adelante.

Es necesario conocer el significado etimológico de la palabra transporte, porque de allí se deriva la definición del contrato de transporte, ya sea el concepto que el Legislador le dé o el concepto doctrinario: transporte, viene de la voz latina - Trans que significa a través- y portare - que significa llevar. De esta significación se concluye que transporte es el traslado o transferencia de personas o cosas, y es precisamente el hecho del traslado o la transferencia lo que le dá el carácter de contrato de transporte, ya que es uno de los elementos que lo constituyen.

1.2. DEFINICION DEL CONTRATO DE TRANSPORTE :

partiendo de lo que significa la palabra transporte, que es una actividad que consiste en la acción de trasladar o llevar una persona o cosa de un lugar a otro y que logicamente se puede realizar esta actividad empleando cualquiera de los distintos medios de locomoción, ya sea terrestre, aéreo o marítimo, llegamos a definir el contrato de transporte.

Según lo establecido en el Código de Comercio, en el art. 981, inciso 2º. que dice: "el transporte es un contrato en que una de las partes se obliga con la otra, a cambio de un precio, a conducir de un lugar a otro, por determinado medio y en el plazo fijado, personas o cosas y entregar éstas al destinatario". Esta definición jurídica se ajusta totalmente a las exigencias actuales, de acuerdo al avance de la industria siendo éste contrato un factor determinante para su desarrollo.

El anterior Código de Comercio por su parte, definía el contrato de transporte de manera diferente aunque sus elementos eran los mismos, transcribiremos la norma textualmente, para establecer una diferencia entre las dos Legislaciones que fueron dadas para épocas diferentes: "El contrato de transporte es un contrato, en virtud del cual, uno se obliga por cierto precio a conducir de un lugar a otro, por tie

rra, canales, lagos o ríos navegables, pasajeros o mercancías ajenas, y entregar éstas a la persona a quien van dirigidas"¹ Como puede verse la actual Legislación comercial define éste contrato de manera más técnica y precisa, ya no hace mención de cada uno de los distintos medios de transporte, sino que se refiere a determinado medio, como también hace mención al plazo, elemento éste, muy importante en el cumplimiento del contrato y por lo tanto, determinante para fijar responsabilidades por incumplimiento.

Por otra parte el Código Civil, define el contrato de transporte como una modalidad o especie del contrato de arrendamiento en su art. 2070 establece: "El arrendamiento de transporte es un contrato en que una parte se compromete, mediante cierto flete o precio, a transportar o hacer transportar una persona o cosa de un paraje a otro". Es decir, éste Código subordina el contrato de transporte al contrato de arrendamiento, es por eso que muchos tratadistas consideraron que cuando el transportador es una persona individual, se regirá de acuerdo a las normas del Código Civil, esta opinión tiene piso jurídico a la luz del Código de Comercio que en su artículo 995 inciso 1º dispone que cuando el transportador es una empresa de transporte y celebra un contrato de transporte gratuito o benévolo no se tendrá

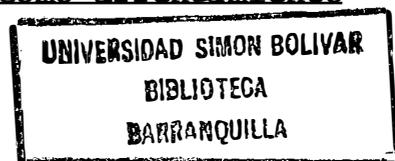
1 COLOMBIA. Código de Comercio Derogado. Bogotá. Temis, 1977 p.102

entonces, como contrato mercantil, sino cuando sea acceso--
rio de un acto de comercio.

1.3. NATURALEZA JURIDICA DEL CONTRATO DE TRANSPORTE:

Para establecer la naturaleza jurídica del contrato de transporte es necesario tener en cuenta su definición, tanto en la actual como en la anterior legislación civil y comercial. En nuestra organización jurídica se estableció mucho de lo que recogió la legislación privada Chilena, de ahí -- que nuestro Código Civil nos habla de arrendamiento de cosas, de criados domésticos, confección de obra material, de servicios materiales y de transporte. Sin embargo, moderna mente se ha separado del contrato de arrendamiento la especie de prestación de servicio, así mismo la de arrendamiento de transporte de que trata el Código Civil, ya que ha perdido vigencia hoy por hoy, debido a la importancia que ha tenido este tema y su reglamentación total en el campo comercial, ya no existen controversias entre los distintos juristas para determinar la naturaleza jurídica de este contrato. No obstante, haremos referencia a las tesis que se plantearon no solo desde el punto de vista jurídico sino también doctrinario, ya que éste contrato participaba de la naturaleza de otros contratos.

Según lo establecido en el Código Civil en su artículo 2070 cuando define el contrato de transporte como arrendamiento



de transporte, y el Código de Comercio derogado, en su artículo 264 también consagra que este contrato participaba del arrendamiento de obra o de empresa y del depósito.

En el campo de la doctrina el contrato de transporte se consideró como un Mandato, una locación de cosas o de servicios y como depósito. En la actualidad existe ya un acuerdo en las opiniones para determinar la naturaleza del contrato de transporte, éste contrato no está subordinado a ningún otro, tiene autonomía y por lo tanto, consta de sus propios elementos, también por la importancia que ha forjado el transporte en la industria y la economía, todo esto le ha dado una gran importancia y por ende independencia respecto de cualquier otro contrato y es esto lo que hace que en la actualidad este contrato participe de su propia naturaleza jurídica .

La actividad del transporte es intervenida casi totalmente por el Estado, es el Código quien le concede esta potestad reglamentaria; el Estado a través de sus correspondientes organismos fija las características de las Empresas de transporte, tanto de servicio público como particulares, también fija condiciones de creación y funcionamiento de éstas, al igual que autoriza las tarifas, fijas itinerarios y rutas. Estas reglamentaciones aplicables en la celebración de un contrato de transporte hacen referencia únicamente a las -

Empresas mercantiles, ya que éstas son sujetos comerciales, pero, cuando el transporte lo haga una persona individual, no se ajusta este contrato a reglamentación comercial. Es de concluir entonces, que el contrato de transporte se tendrá como un contrato mercantil, aunque el transportador no sea una persona jurídica, ya que solo se excluye de éste carácter aquellos contratos de transporte benévolo o gratuitos.

1.3.1. Contratos Contemplados en el Código Civil y que Han sido Confundidos y Asimilados con el Contrato de -- Transporte.

Al hacer el análisis sobre la naturaleza jurídica del Contrato de transporte, es fácil deducirse el estudio de éste tema, ya que el hecho de confundirse este contrato con otros civiles era lo que daba lugar a las series de teorías que se encontraban acerca de su naturaleza.

De la imprecisión que existía en la anterior legislación comercial sobre la reglamentación del contrato de transporte eran muy frecuentes las confusiones con otros contratos. En este análisis dilucidaremos los diferentes puntos de confusión, similitud o diferencias de este contrato, confrontándolos, teniendo en cuenta los elementos comunes con los otros contratos. La confusión del contrato de transporte con el contrato de arrendamiento no era solamente doctrinario - como ya lo hemos comentado anteriormente, sino que precisa

mente el Código Civil lo contempla como una especie del contrato de arrendamiento. Es muy cierto que existía una aparente similitud entre estos dos contratos y más exactamente con el arrendamiento de cosas, por cuanto en el arrendamiento de una cosa se permite el goce de ella a cambio de una contraprestación y en el contrato de transporte se permite también el goce del vehículo o instrumento de transporte, a cambio de dinero, sin embargo, esta similitud es muy secundaria y no tiene valor, si tenemos en cuenta el objeto esencial de cada uno de estos dos contratos, así el objeto esencial del arrendamiento es dar la cosa en goce, mientras que en el de transporte el objeto esencial es la acción de transportar la persona o cosa de un lugar a otro.

Con el contrato de Mandato, posee también similitud, pero, ya no con relación al objeto del contrato, sino en cuanto a la responsabilidad que de ellos se derivan, se creía ver en el transportador un mandatario del remitente como la persona que asumía la carga de poner la cosa objeto del contrato en manos del destinatario, esta teoría sin ningún piso jurídico ya no es tenida en cuenta, ya que no debemos olvidar que entre los elementos esenciales del contrato de Mandato, es el mandatario que integra los sujetos del contrato, este sujeto representa a la persona del mandante y por lo tanto los actos que ejecuta son a nombre, a cuenta y riesgo de éste, distinto con lo que sucede en el contrato de transporte

en el cual el remitente es la persona que solicita el servicio al transportador y le entrega la cosa para que la lleve a determinado lugar, en este caso el transportador es responsable por los daños que ésta pueda sufrir, a menos que exista culpa parte del remitente. En nuestra legislación esta teoría de confundir el contrato de transporte con el de Mandato está abandonada porque en el primero se realizan o ejecutan operaciones materiales, mientras que en el segundo se ejecutan actos jurídicos,"por otra parte, para determinar responsabilidades originadas por incumplimiento en estos dos contratos, se tienen en cuenta aspectos muy diferentes para ambos "3

"En relación con el contrato de depósito, ha sido también confundido, hasta los Romanos marcaron esta analogía entre estos dos contratos"⁴ Desde el punto de vista de nuestra Legislación el contrato de depósito consiste en dejar una cosa a cargo de una persona llamada depositario para que la custodie o guarde pero sin derecho a usarla; por su parte el contrato de transporte también se entrega una cosa, esto cuando se trata de transporte de cosa, pero no para que la guarde sino para que la traslade o la lleve a otro lugar y con la obligación de entregarla a otra persona llamada des

³RENGIFO, Ramiro. Contratos Comerciales, Medellín, Edijus, 1979. p. 130.

⁴CARDONA, León José. El Contrato de Transporte-Estudio Crítico Comparado, Bogotá, s.e., 1941, p. 32.

tinario. De todas maneras su similitud no podría negarse en cuanto a la guarda y depósito de la cosa, ya que en el contrato de transporte el portador guarda la cosa en su desplazamiento hasta que la entregue al destinatario, al igual que en el contrato de Depósito, el depositario conserva la cosa en su poder hasta la terminación del contrato y es responsable de los daños que esta pueda sufrir por su culpa; no obstante sus grandes similitudes es importante dejar en claro que en el contrato de depósito la cosa se guarda pero en forma estática, su fin es retenerla en su poder para luego entregarla, mientras que en el contrato de transporte esa guarda es dinámica, es decir se tiene la cosa objeto del contrato en movilización, su fin es llevarla a otro lugar y hacerle entrega a la persona quien el remitente le haya asignado.

2. ELEMENTOS DEL CONTRATO DE TRANSPORTE

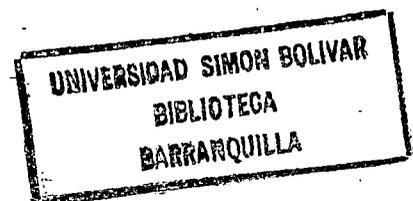
2.1. ELEMENTOS CONSTITUTIVOS :

La definición que el Código de Comercio le dá al contrato de transporte es muy completa, y de ella se desprenden precisamente los elementos que constituyen este contrato, además de los elementos que le son comunes a todos los contratos, tanto civiles como comerciales.

El contrato de transporte en la actualidad es considerado autónomo, regido por normas estrictamente comerciales, es de esperar entonces, que cuenta con sus propios elementos constitutivos los cuales lo caracterizan y le dan su propia independencia, además permite distinguirlo por supuesto, de cualquier otro contrato con el cual pueda tener algún parecido. Haremos referencia a estos elementos por separados:

2.1.1. Desplazamiento :

Se entiende por desplazamiento la acción de desplazar o desplazarse- Quitar a una persona o cosa de un lugar para ponerla en otro..



En otras palabras el desplazamiento es el hecho de conducir una persona o cosa de un lugar a otro y para que se entienda que ese traslado o desplazamiento implica un contrato -- de transporte es necesario que se haga a cambio de un precio. Cuando el Código define el contrato de transporte en su artículo 981, utiliza la expresión..conducir de un lugar a otro por determinado medio..., precisamente con esta frase está haciendo referencia a este elemento llamado desplazamiento; en el contrato de transporte intervienen dos partes la una llamada remitente quien es la que necesita el servicio de movilizarse de un lugar a otro o movilizar una cosa o mercancía suya, y la otra persona quien va a prestar el servicio llama transportador a quien se encarga de la movilización, es en esta relación donde surge este elemento llamado desplazamiento y que es uno de los cuales le da característica como tal al contrato de transporte.

Para algunos tratadistas de otras legislaciones como por ejemplo la francesa consideraron este elemento como el más importante o esencial de este contrato, ya que sin él no era posible constituirse, llegaron a considerarle inclusive como el único elemento esencial que lo constituía, sin embargo, teniendo en cuenta lo que hemos expuesto anteriormente podemos ver que no es así, es muy cierto que es un elemento esencial pero que además necesita de otros también esenciales puesto, que sin ellos degeneraría en otro contrato.

2.1.2. Remuneración o Precio :

Este elemento es el segundo , según el orden que traemos - en el estudio de los elementos constitutivos del Contrato de Transporte, al igual que el anterior también se encuentra integrado en la definición que da el Código de Comercio en su artículo 981 cuando dice : "Que se conduzca una persona o cosa de un lugar a otro" a cambio de un precio esta palabra, precio es precisamente lo que doctrinariamente se conoce con el nombre de remuneración y que significa lo mismo, sólo que el termino de numeración es más amplio, puesto que podría tratarse de una prestación en dinero o en especie y cuando se utiliza la palabra precio da la impresión de que solo se hiciera mención a dinero; cuando el transportador realiza la acción, de desplazar o llevar una persona o una cosa a otro lugar recibe a cambio dinero o especie, se considera especie por lo tanto cualquier bien distinto del dinero y el contrato sin embargo, no degeneraría en otro por éste hecho, ya que el elemento sigue siendo el mismo .

Por su parte el Código Civil cuando lo define como " Arrendamiento de transporte" también se refiere a este elemento utilizando los terminos fletes o precio, o sea que se podría llamar también flete, aunque éste termino es más usual, cuando se trata de transporte de cosa, ésta afirmación tiene su fundamento de acuerdo a lo establecido en el Código de Co-

mercio que en su artículo 1009 dice : "El precio del transporte o flete y los gastos que ocasione la cosa transportada serán de cargo del remitente".

A la luz del Código de Comercio éste elemento precio es determinante para establecer qué legislación regula éste contrato, ya que si al celebrarlo no se estipula precio o remuneración es decir, si el transporte es benévolo o gratuito, no se tendrá como un contrato Mercantil solo que éste sea accesorio de un contrato comercial . Tanto el transporte gratuito como oneroso es objeto de estudio, por cuanto esta particularidad es determinante para establecer las responsabilidades del transportador, pero más adelante tocaremos éste tema.

Es muy importante conocer que en virtud de éste elemento el Estado interviene en la actividad del transporte, ya que él es quien fija los fletes o tarifas a través de resoluciones que dicta, claro está, que ésta intervención estatal es dada más que todo en la prestación del servicio de transporte de personas mientras, que en el contrato de transporte de esas cosas las empresas encargadas cuentan con más autonomía para fijar los fletes que haya que pagarle por prestar éste servicio.

2.1.3. Dirección ó control de la Operación:

Este elemento se deriva de lo que en sí el contrato de transporte, cuando una de las partes se obliga con la otra al traslado de un lugar a otro, ya sea personas o cosas a cambio de una remuneración y entregarlas al destinatario entonces ese traslado y esa entrega necesita de dirección ó control, que en este caso está a cargo únicamente del mismo transportador, por que es este la persona obligada a la locomoción. En otros términos la dirección y control se presenta con la ejecución misma del contrato.

Cuando el Código de Comercio establece las obligaciones del transportador menciona entre otras, la obligación de conducir las personas o cosas en buen estado al lugar determinado en el contrato, por lo tanto de lo contenido en este Código podemos decir que de la dirección o control se derivan las responsabilidades del transportador quien es la persona encargada de la dirección o control de la operación, sino se cumple estas obligaciones es ella la única responsable pero más adelante comentaremos éste tema determinadamente.

2.2. ELEMENTOS COMUNES A TODOS LOS CONTRATOS:

Además de los elementos constitutivos del contrato de transporte, esto es, que le son propios, porque lo distinguen de los demás contratos, nos ocuparemos de los elementos que le son comunes a todos los contratos: tanto civiles como comerciales. Son también llamados elementos de validéz ya que de

estar viciado uno de ellos acarrearía la nulidad del contrato; estos elementos son : partes que intervienen, capacidad consentimiento, objeto lícito y causa lícita. Estos elementos se encuentran contenidos en el Código Civil en el título II, art. 1502, inc. 1º que dice : "Para que una persona se obligue a otra por un acto o de duración de voluntad, es necesario:

- Que sea sea legalmente capaz;
- Que consienta en dicho acto; o declaración y su consentimiento no adolezca de vicio;
- Que recaiga sobre un objeto lícito y
- Que tenga una causa lícita;

En seguida hablaremos de cada uno de estos elementos:

2.2.1. Partes que Intervienen :

Nuestra codificación de Derecho Privado se inspira en el principio de la autonomía de la voluntad, principio en virtud del cual el hombre genera obligaciones por lo tanto, - crea derecho al igual que la ley, ya que del contrato nace una obligación y esta origina un derecho para las partes - que celebran este contrato, así lo establece el Código Civil en su artículo 1602 cuando dice : "Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes y no puede ser invalidado, sino por su consentimiento mutuo o por cau

sas legales".

Este elemento se denomina también sujetos, los sujetos en un contrato son las personas que prestan su voluntad para obligarse ya sea en forma unilateral o bilateral en la celebración de un acto. Los sujetos o partes intervinientes es un elemento común para todo contrato, cualquiera que sea su denominación y las normas que lo regulen,

Estas personas que prestan su voluntad para convenir ya en forma onerosa o gratuita pueden ser natural o jurídica, por que ambas pueden participar en un contrato en calidad de sujetos o partes de éste.

Las normas que citamos anteriormente hacen mención a las personas que contraen obligaciones y son estas lógicamente las que integran éste elemento denominado partes intervinientes en todos los contratos.

Ubicando éste elemento en el contrato de transportes que es el de que nos ocupamos en esta investigación, tenemos entonces, que se consideran partes, esto para el transporte de cosas:

= El remitente, a quien también se le llama cargador o fle-tador en el transporte marítimo,



- El transportador o transportista y
- El destinatario.

El remitente, es la persona que encarga al transportador - la cosa o mercancía para que se la lleve a un lugar determinado. El remitente puede ser o no el dueño de la cosa objeto de transporte, basta con que tenga la posesión de ella, ya sea materialmente o porque esté actuando en virtud de la ley, por mandato judicial o por una convención en nombre de otra persona, como por ejemplo por un contrato - de Comisión de Transporte.

El transportador es la Empresa dedicada en forma profesional a la actividad del transporte, ya sea de personas o cosas; también puede ser el transportador una persona individual. Esta parte tiene la obligación de trasladar la persona o cosa personalmente al lugar que el remitente disponga. Pero el transportador puede no realizar la actividad -- personalmente, es decir, directamente, porque bien puede encomendar a un tercero que puede ser a su vez un dependiente suyo o cualquier otra persona que llamamos independiente; ahora bien, si el encargo se lo hace a una persona independiente, ésta actuará en calidad de transportador y el transportador inicial actuará como remitente frente al tercero independiente, sin embargo, este primer transportador no se tendrá como comisionista de transporte.

El destinatario, llamado también consignatario no es otra que la persona a quien el remitente le dirige la cosa que el transportador se compromete transportar. De acuerdo a lo establecido en el Código de Comercio el destinatario se considera parte en el contrato de transporte de cosas diciendo en su artículo-1.008 lo siguiente :

Se entenderán como partes en el contrato de transportes de cosas el transportador, el remitente y el destinatario.

Por transportador se entenderá la persona que se obliga a conducir las cosas objeto del contrato; por remitente, la que encarga la conducción por cuenta propia o ajena; y por destinatario, aquella a quien se envían las cosas.

Una misma persona podrá ser a un mismo tiempo remitente y destinatario.

Pese a lo estatuido en la norma anteriormente citada, algunos tratadistas no están de acuerdo en considerar al destinatario como parte del contrato de transporte, porque el derecho de éste a reclamar, nace o se hace efectivo después que la cosa ha sido entregada por el remitente al transportador, es decir, la contratación se efectúa entre el transportador y el remitente, sin tener en cuenta la voluntad o consentimiento del destinatario.. En nuestro Derecho civil existe una autorización de estipular para otro, "Cualquiera puede estipular a favor de una tercera persona, aunque no tenga derecho para representarla. El consignatario tiene,

entonces, los derechos correlativos a las obligaciones del transportador y el remitente"⁴

2.2.2. Capacidad :

La capacidad la defino como la facultad que tenemos para ser sujetos de derechos, ya sea activo o pasivo, de relaciones jurídicas, es decir, es la aptitud que tiene una persona, ya sea natural o jurídica frente a los derechos y obligaciones.

El artículo 1502, inc. 2º del Código Civil, define la capacidad diciendo: "La capacidad legal de una persona consiste en poderse obligar por si misma, y sin ministerio o la autorización de otra", esta capacidad a que se refiere la norma citada es para toda clase de actos que engendran obligaciones, por lo tanto, en materia mercantil la capacidad está regida por los mismos principios que informan el derecho civil, entonces, lo establecido en materia civil sobre capacidad para contratar, es aplicable también para los contratos comerciales.

Cuando hacemos mención a la capacidad, no podemos dejar de hablar de las incapacidades, ya que cuando una persona no es capaz para ejecutar determinado acto, se dice que es in

⁴ORTEGA TORRES, Jorge. Código Civil. Bogotá, Temis, 1979. p. 112.

capáz. La ley divide la incapacidad en absoluta y relativa, clasificación muy importante para determinar los efectos que puedan producirse en un acto realizado por una persona que adolezca de cualquiera de estas dos incapacidades.

La sanción legal de la incapacidad es la nulidad, según se haya ejecutado el acto por incapaz absoluto o uno relativo. La violación de los contratos -- da lugar a la resolución.

La incapacidad absoluta, es llamada así porque es erga omnes, es decir, produce efectos contra todo el mundo. No es una clasificación arbitraria de la ley, sino el reconocimiento que ella hace de ciertas condiciones biológicas que impiden obligarse: dementes, infantes, etc... Las otras incapacidades son relativas, civiles o legales, porque ellas son estructuraciones legales, establecidas por la ley para proteger determinadas personas. Estas modalidades no esterilizan jurídicamente a la persona. El acto del relativamente incapaz puede generar obligaciones naturales, como en el caso de los menores adultos y estas obligaciones naturales pueden ser caucionadas o novadas. Los incapaces relativamente son en el derecho colombiano los menores de edad no habilitados, los pródigos y las personas jurídicas. 5

Para darle fundamento jurídico a los conceptos que la doctrina expone sobre la incapacidad, transcribiremos el texto del artículo 1504 del Código Civil que dice : "Son absolutamente incapaces los dementes, los impúberes y sordomudos que no pueden darse a entender por escrito."

Sus actos no producen ni aún obligaciones naturales, y no

⁵ SALAMANCA, Hernán. Derecho Civil. Curso IV--Contratos, Bogotá, s.e., 1979. pp. 24-26.

admiten caución.

Son también incapaces los menores adultos que no han obtenido habilitación de edad y los disipadores que se hallen bajo interdicción. Pero la incapacidad de estas personas no es absoluta y sus actos pueden tener valor en ciertas circunstancias y bajo ciertos respectos determinados por las leyes .

Además de estas incapacidades hay otras particulares que consisten en la prohibición que la ley ha impuesto a ciertas personas para ejecutar ciertos actos.

Siendo la legislación comercial al igual que la penal, administrativa, civil etc. independiente unas de otras y como así lo confirma el Código de Comercio al estatuir que los asuntos comerciales se regirán de acuerdo a las normas de dicho código; también establece esta misma legislación la aplicación de la ley civil, para ciertos casos, por eso todo lo referente a la capacidad para contratar en materia de Derecho Civil es aplicable en materia comercial, así lo deducimos al leer el artículo 2º. del Código de Comercio cuando dice : "En las cuestiones comerciales que no pudieren regularse conforme a la regla anterior, se aplicaran las disposiciones de la ley Civil".

Además de las normas civiles ya citadas y que se refieren a la capacidad para contratar, es preciso citar la contemplada en el Código de Comercio y que hacen alusión a este elemento, ya que la falta de capacidad acarrea la nulidad del contrato, según la clase de incapacidad, tratándose de absoluta o relativa. La norma que citaremos correspondiente a la codificación comercial que enumera los casos de nulidad absoluta de los actos, pero transcribiremos solo el tercer numeral, establece la incapacidad como causal de nulidad absoluta de los actos jurídicos, por lo tanto tenemos que el artículo 899 dice: "Será nulo absolutamente el negocio jurídico en los siguientes casos:- Cuando se haya celebrado por persona absolutamente incapaz". Por otra parte este mismo Código se refiere a la incapacidad relativa cuando en su artículo 900 dice: "Será anulable el negocio jurídico celebrado por persona relativamente incapaz".

2.2.3. Consentimiento:

Es el tercer elemento de validéz del contrato, este nace desde el mismo momento en que nace el contrato, es decir, hace parte de la formación del contrato, de no existir el consentimiento el acto jamás nacería a la vida jurídica. En tonces, entendemos por consentimiento la identificación de dos voluntades, la una propone la celebración del contrato y la otra lo acepta, ambas pueden gravarse mutuamente o solo una, cuando se trate de contrato oneroso o gratuito -

respectivamente.

Anteriormente comentamos que el Código Civil se refiere al consentimiento, pero una vez constituido, es decir, éste código no establece reglas para su formación, como si lo hace el Código de Comercio, y por lo tanto, estas normas son aplicables en los actos que se rigen por el Derecho Civil, en este caso, vale también el comentario que hicimos cuando tratamos el tema de la capacidad, como elemento de validez de los contratos, decíamos que en la codificación comercial existe una norma, la cual autoriza la aplicación de la ley civil en asuntos comerciales, cuando en esta codificación no exista una regla que se refiera a determinado asunto específicamente, pues bien, como en este caso el Código civil no dice nada respecto a la formación del consentimiento, mientras que el Código de Comercio si se refiere a él, entonces estas normas son aplicables en los asuntos de Derecho Civil, en virtud del principio general de derecho que dice que donde hay la misma razón debe haber la misma disposición, es de anotar también que en nuestro Derecho el juez no puede dejar de fallar alegando que no existe una norma para aplicar en tal caso.

La formación del consentimiento acuerdo a lo establecido en el Código de Comercio nace por el acuerdo de dos voluntades que son la del oferente-oferta- y la del proponente

-propuesta--, esto es que debe existir un proyecto de negocio jurídico y cuando estas dos partes se ponen de acuerdo para celebrar un contrato se da entonces, la formación del consentimiento para mejor claridad en el concepto es muy -- importante anotar el precepto comercial que dice: "La oferta o propuesta, esto es el proyecto de negocio jurídico - que una persona formula a la otra, deberá contener elementos esenciales del negocio y ser comunicada al destinatario. Se entenderá que la propuesta ha sido comunicada cuando se utilice cualquier medio adecuado para hacerla conocer del destinatario.

Conviene también citar lo expuesto por el Doctor Hernán Salamanca, sobre éste elemento;

El consentimiento se forma, de identificación de - dos voluntades, o sea de la del que propone el contrato o constituye lo que se denomina oferta y la del que la acepta. Cuando esas dos voluntades después de discutir hallan la forma adecuada del contrato, se llega a la identificación de ellas para formar la voluntad contractual. La oferta o polición debe ser seria y expresa. Seria porque debe llevar la voluntad decidida de contraer una obligación para distinguirla de los contratos en broma o sea de la obligación facultativa, que depende de la mera voluntad de la persona que se obliga. La oferta debe ser expresa, bien sea verbal o escrita, determinada o indeterminada. Puede ser tácita, como en el caso de los taxímetros estacionados ofreciendo sus servicios. La oferta por sí sola es incapaz como manifestación unilateral de voluntad, de generar obligaciones a cargo del oferente. 6

⁶Ibid, p. 111.

Ya habíamos comentado anteriormente, que el Código Civil nada había dicho sobre la formación del consentimiento, solo lo enumera en el artículo 1502 como elemento de validez de todo acto jurídico, el consentimiento es pues, una fuente del contrato, ya que es necesario que exista para que éste surja a la vida jurídica. Este mismo Código en su artículo 1508 se refiere a los vicios del consentimiento, por que no es lo mismo que un acto jurídico carezca de consentimiento, a que exista ese consentimiento pero viciado; Los vicios de que puede adolecer el consentimiento son, el error, la fuerza y el dolo".

Entendemos por error, la falsa apreciación que se tiene de una cosa, también se define, como la incongruencia entre el pensamiento y la realidad, es decir, en nuestro pensamiento y la realidad, es decir, en nuestro pensamiento se representa una cosa distinta a lo que en realidad es. El error puede ser de hecho, que según el Código Civil "solo vicia el consentimiento cuando recae sobre la especie de acto o contrato que se ejecuta o celebra, como si una de las partes entendiese empréstito y la otra donación"⁷

Y error de derecho, que es la falsa apreciación de que se tiene de una norma jurídica, este error no vicia el consentimiento, o sea que una persona que haya celebrado un contrato bajo la influencia de este error no podrá invalidarlo, esta teoría tiene

⁷ORTEGA TORRES, Op,Cit p. 98.

piso jurídico a la luz del Código Civil que dice la ignorancia de las leyes no sirve de excusa. 8

La fuerza, al respecto el mismo Código expresa que "todo acto que infunda a una persona un justo temor de verse expuesta ella es considerado fuerza, el temor reverencial no es considerado vicio del consentimiento. La fuerza vicia el -- consentimiento cuando produzca una impresión fuerte en una persona de sano juicio"⁹.

El dolo es definido a diferencia de los dos anteriores, por el Código Civil en su artículo 65 inc. 5º diciendo: "El dolo consiste en la intención positiva de inferir injuria a la persona o propiedad de otra".

Los tratadistas del Derecho Civil están de acuerdo en considerar que el dolo se presenta bajo tres formas: El dolo propiamente dicho, que son las maniobras o artificios ilícitos que realiza una de las partes del contrato en contra de la otra, para que éste preste su consentimiento en la celebración de dicho contrato, este dolo lógicamente vicia el consentimiento; el dolo fraude, son las maniobras o artificios que emplea una de las personas que hayan celebrado un contrato, para evadir el cumplimiento de éste, lícitamente celebrado, entonces, este dolo como bien puede deducirse

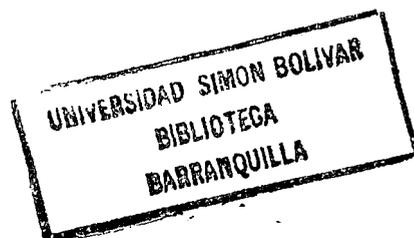
⁸Ibid, p. 100

⁹Ibid, p. 101

de la definición no afecta en sí el consentimiento , sino el cumplimiento de la obligación, ya sea total o parcialmente; y el dolo extracontractual o delito civil, fueron los Romanos quienes consideraron del dolo como delito y por lo tanto, se estableció que esa responsabilidad delictuosa es generadora de indemnización por los perjuicios que se causaron, además dicha responsabilidad era siempre personal y en esta misma forma recoge nuestro derecho civil este principio. Doctrinariamente existen otras clasificaciones del dolo, como son el dolo positivo, negativo, etc

Todo lo expuesto anteriormente acerca de los vicios del consentimiento, error, dolo y fuerza y las normas que ya citamos de la legislación civil, son también aplicables para estos mismos casos en materia comercial. El Código de Comercio hace referencia al dolo, por ejemplo en casos concretos ya que no lo define como tal, pero sí lo considera como vicio del consentimiento y como consecuencia circunstancia para declarar la nulidad del negocio, al igual que si se da un consentimiento viciado por fuerza o error, el precepto jurídico de este Código se refiere a Negocios Jurídicos anulables y expresa: "Será anulable el negocio jurídico celebrado por persona relativamente incapaz ya que el que haya sido consentido por error, fuerza o dolo, conforme al Código Civil".

2.2.4. Objeto Lícito :



Todo contrato ya sea comercial o civil, tiene un objeto, doctrinariamente se afirma de que el objeto de todo contrato es la obligación, por lo tanto, el objeto propiamente dicho es el de la obligación.

El Código civil habla sobre este elemento en los artículos 1517 a 1526; el objeto debe ser determinado física y moralmente posible, es determinado, porque el acreedor debe saber cuanto se le debe y a su vez el deudor debe saber cuanto va a pagar, y es física y moralmente posible, porque no puede ser objeto de un contrato por ejemplo vender una estrella del cielo-compraventa-, en el caso que nos ocupa, el transportador no se puede comprometer a trasladar un río de un lugar a otro, ya que el objeto es físicamente imposible

Cuando hablamos del objeto es preciso tener en cuenta que ese objeto sea lícito, esto es, cuando está conforme a derecho, en otros términos que no esté en contra de las leyes y las sanas costumbres. La ley no define el objeto lícito, sino que enumera algunos casos de ilicitud del objeto, como por ejemplo hay objeto ilícito cuando se enajenan cosas que están fuera del comercio, por otra parte el artículo 1523 establece otro caso de ilicitud del objeto cuando estatuye "Hay así mismo objeto ilícito en todo contrato prohibido - por las leyes".

El Código de Comercio también hace referencia a este elemento no definiéndolo, pero al igual que la norma civil, lo enumera como uno de las causales de nulidad, entonces, tenemos que el artículo 899, numeral 2º dice : "Será nulo absolutamente el negocio jurídico en los siguientes casos: - cuando tenga causa u objeto ilícitos".

2.2.5. Causa Lícita :

Este último elemento de validez de los contratos, es un tema muy controvertido entre los diferentes tratadistas de -- Derecho Civil, ha originado por lo tanto, dos corrientes, una que defiende la causa como verdadero elemento necesario en la formación o celebración de todo contrato y otra que considera la causa como innecesaria e inútil, los primeros se les llama causalistas y los segundos anticausalista, veremos algunos conceptos que argumentan estas dos posiciones.

Los anticausalistas dicen que la causa es un concepto difícil de configurar y que realmente es inútil porque todas las consecuencias del contrato, serán tratadas desde el - punto de vista del objeto, del consentimiento y de la capacidad.

Los causalistas por su parte, que también se han dividido en dos grupos, los tradicionales o clásicos y los modernos por eso traemos la opinión de Henri Capitant, que es causa

lista dice : " La causa se debe entender como el fin perseguido: La causa es el fin que se proponen los contratantes. Comenta el doctor Hernán Salamanca, respecto este concepto que fué así como surgió el concepto de Causa fin- como factor que induce a la celebración de un contrato. Haciendo mención a éste elemento, conceptúa Bonfante, la causa "constituye el más discutido e indescifrable de la doctrina moderna del derecho, el campo preferido de las elucubraciones metafísica y de la psicología jurídica"¹⁰

No obstante a las anteriores tesis, el Código Civil considera la causa como elemento de esencia de los contratos y se refiere a ella en los artículos 1524 y 1525. Su artículo 1524 dice : "No puede haber obligación sin causa real y lícita; pero no es necesario expresarla, la pura liberalidad o beneficencia es causa suficiente.

Se entiende por causa el motivo que induce al acto o contrato; y por causa ilícita la prohibida por la ley o contraria a las buenas costumbres o el orden público.

Así la promesa de dar algo de una deuda que no existe carece de causa; y la promesa de dar algo en recompensa de un crimen o de un hecho inmoral, tiene causa ilícita. Este código según la definición que da, se inclina a la teoría causalista moderna, y deja la apreciación de la causa a los --

¹⁰Ibid, p. 102.

jueces arbitrariamente.

Respecto a la codificación comercial, lo que establece sobre causa, ya lo vimos al citar el artículo donde hace mención a éste elemento cuando estudiamos el elemento anterior -Objeto lícito--, por lo tanto el comentario es el mismo.

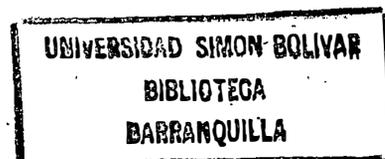
3. CARACTERISTICAS DEL CONTRATO DE TRANSPORTE

3.1. CONSIDERACIONES PREVIA:

Las características de los contratos dependen de las clasificaciones que se dan teniendo en cuenta diferentes criterios y es de cada contrato en particular que se deducen estos mismos criterios.

El contrato de transporte al igual que cualquier otro contrato goza de sus características y estas pueden a su vez coincidir o no con las de otros contratos, es decir, distintos contratos pueden ser al mismo tiempo bilaterales, onerosos, etc, sin ser el mismo contrato.

Estudiaremos las principales características del contrato de transporte, por separado, como son: Es un contrato Bilateral, oneroso, consensual y por adhesión. Además de estas podríamos decir también que es un contrato nominado y principal, aunque en ciertos casos puede ser accesorio a otro acto de comercio, como así lo establece el código de comercio en su artículo 995.



3.2. CONSENSUAL :

Se llama contrato consensual aquel que se perfecciona por el solo consentimiento de las partes; todos los contratos por regla son consensuales y excepcionalmente son reales y solemne.

El Contrato de transporte es consensual y así lo dice el Código de Comercio en su artículo 981 cuando expresa "El contrato de transporte se perfecciona por el solo acuerdo de las partes y se probará conforme a las reglas legales" pues bien, teniendo en cuenta la definición sobre el contrato consensual que anteriormente anotamos, con lo establecido en la norma comercial concluimos que éste contrato es puramente consensual, esto en cuanto al transporte terrestre, ya que el marítimo deberá probarse por escrito, a menos que se trate de embarcaciones menores.

Esto mismo código establece en forma general la forma de contratar y su artículo 824 es del siguiente tenor: "Los comerciantes podrán expresar su voluntad, de contratar u obligarse verbalmente, por escrito o por cualquier modo inequívoco. Cuando una norma legal exija determinada solemnidad como requisito esencial del negocio jurídico, éste no se formará mientras no se llene tal solemnidad".

Además de lo anotado anteriormente es preciso tener en cuen

ta que tanto en el transporte de cosa como el de personas, generalmente se celebra por escrito ya que las empresas - transportadoras establecen condiciones y lo hacen por escrito en los billetes, boletos o remesas según sea el transporte, de personas o cosas. El artículo ya citado al comienzo del tema se refiere también a la forma como se probará el contrato de transporte y advierte que se probará de acuerdo a las reglas generales y estas no son otras que las establecidas en el Código de Procedimiento Civil en sus artículos 174 al 293.

3.3. POR ADESION :

Por regla general todo contrato es el acuerdo de voluntades, basado en el principio de la autonomía de la voluntad; cuando un contrato se celebra bajo estas condiciones se denomina de libre discusión, al contrario sensu, cuando las partes no discuten las cláusulas que van a regir tal convenio, se dice entonces, que es un contrato de adhesión.

Se entiende, contrato por adhesión, aquellas en que una de las partes impone las condiciones y la otra se limita aceptarlas, sin discutir las, existe un sometimiento de una de las partes que va a contratar.

Planteados ya los conceptos sobre lo que es contrato por adhesión, diremos entonces, que el contrato de transporte

casi siempre es un contrato de adhesión y decimos así por que algunas veces se puede discutir, por ejemplo el precio elemento éste esencial del contrato de transporte, sin embargo, se puede afirmar que por regla general es de adhesión, sobre todo si se trata de transporte de personas ya sea aéreo, terrestre o marítimo, ya que estas empresas fijan sus tarifas y que precisamente no lo hacen en forma arbitraria, porque el Estado interviene en la fijación de dichas tarifas y los usuarios de éste servicio como es el transporte tendrá que aceptarla, art. 997 Código de Comercio.

Concluimos, que el contrato de transporte por regla general es de adhesión, así nos lo confirma el artículo 981 inciso 2º del Código de Comercio cuando expresa: "También podrá perfeccionarse por simple adhesión, pero en todo caso se ajustará a las disposiciones legales y a los reglamentos oficiales sobre la materia".

3.4. BILATERAL:

La ley civil clasifica los contratos en Unilaterales y Bilaterales, esto para determinar ciertos efectos derivados de los contratos y que no son iguales en ambos.

Un contrato es unilateral, cuando solamente una parte es la que se obliga a favor de la otra, es decir, una sola se gra

va mientras que la otra se beneficia; es bilateral, cuando ambas partes se obligan, en otros términos ambas partes se gravan mutuamente. Si partimos de la definición que el Código de Comercio da del contrato de Transporte, afirmamos sin lugar a equivocarnos que este contrato es esencialmente bilateral, ya que una de las partes se obliga con la otra a cambio de precio a conducir de un lugar a otro por determinado medio y en el plazo fijado, personas o cosas y entregar éstas al destinatario.. entonces, ambas partes remitente como transportador se están obligando, la primera a cancelar cierto valor a la segunda, para que ésta le traslade de un lugar a otro personas o cosas, es decir, se dan en esta relación; los fundamentos necesarios para ubicar el contrato de transporte dentro de la clasificación de los contratos esencialmente bilaterales.

Esta característica es muy importante determinarla en todos los contratos, por sus efectos, el Código Civil dice: "En los contratos bilaterales ninguno de los contratantes está en mora dejando de cumplir lo pactado, mientras el otro no cumpla por su parte, o no se allane a cumplirlo en la forma y tiempo debidos", esta norma la rige el principio general de derecho de "la mora purga la mora".

El Código de Comercio por su parte, se refiere a éste mismo caso al tenor del artículo 870 que establece: "En los con

tratos bilaterales en caso de mora de una de las partes, podrá la otra pedir su resolución o terminación, con indemnización de perjuicios compensatorios, o hacer efectiva la obligación, con la indemnización de los perjuicios moratorios. Esta norma es bastante clara y consideramos innecesario hacerle comentarios.

3.5. ONEROSO :

Un contrato es oneroso cuando ambas partes se gravan cada una en beneficio de la otra y es gratuito, cuando solamente una de las partes se grava y la otra se beneficia, Esta clasificación coincide con la de los contratos unilaterales y bilaterales, los primeros son gratuitos y los segundos; onerosos; sin embargo existe una excepción en los contratos unilaterales, como en el caso del contrato de mutuo cuando se pacta intereses y se convierte entonces, en oneroso siendo unilateral, pero por regla general los contratos bilaterales son siempre onerosos.

Los contratos onerosos se dividen a su vez, en onerosos comutativos y onerosos aleatorios, es comutativo cuando cada una de las partes se obligan a dar una cosa que es equivalente a lo que la otra parte debe hacer o dar y es aleatorio cuando esa equivalencia depende de una contingencia incierta de ganancia o pérdida, por lo tanto, una de las partes puede resultar gravada sin beneficio alguno. El con

trato que nos ocupa que es el contrato de transporte lo ubi
camos dentro de la clasificación de contrato oneroso conmu
tativo.

El Código Civil, también se refiere a esta clasificación en
su artículo 1497, mientras que el Código Comercial nada di
jo al respecto.

4. OBLIGACIONES DE LOS TRANSPORTADORES EN GENERAL

4.1. OBLIGACIONES DEL TRANSPORTADOR:

Las obligaciones del transportador varían de acuerdo al transporte, ya sea de personas o cosas, en nuestro caso nos ocuparemos de estas dos modalidades, pero solo en el transporte terrestre que es el que estamos estudiando.

Sin embargo, no es óbice lo anterior, para dejar de referirnos cuando sea necesario, al transporte marítimo o aéreo. De todas maneras el Código establece obligaciones al transportador en forma general, ya que no menciona en particular ninguna especie de transporte, en su artículo 982 que expresa: "El transportador estará obligado a conducir a las personas o a las cosas sanas y salvas al lugar o sitio convenido, dentro del término por el medio y clase de vehículo previstos en el contrato y, en defecto de estipulación, conforme a los horarios, itinerarios y demás normas contenidas en los reglamentos oficiales, en un término prudencial y una vía razonablemente directa." El contenido de este precepto jurídico es claro y por lo tanto, no nos deja duda para conceptuar de que impone obligaciones generales para todo trans

portador; pero no solo en ésta norma transcrita, habla el Código sobre las obligaciones del transportador, ya que -- también en su artículo 989 dispone obligación del transportador, pero siempre que éste cuente con los medios necesarios y que se reúnan otras serie de requisitos, como son condiciones normales y de régimen de la Empresa, la obligación es la misma que las consagradas en el artículo 982, ya citado, como son las de conducir a las personas o cosas, cuando se lo soliciten.

Ahora nos ocuparemos de algunas obligaciones del transportador, pero para cada modalidad de transporte--personas o cosas--, que estamos estudiando en esta investigación:

Obligaciones de transportador en el transporte de cosas;

• Recibir la mercancía que se comprometió transportar, en el lugar convenido y cuidar de ella hasta que haga su entrega al destinatario.

• Deberá efectuar el transporte en las condiciones acordadas en el contrato, cumpliendo también los plazos convenidos, y a falta de estipulación del término, se hará en uno prudencial como así lo indica el artículo 982. Este termino prudencial lo fijarán los peritos y tendrán en cuenta para ello, el vehículo utilizado, el estado de la vía al igual

que el estado del tiempo o cualquier imprevisto que pueda presentarse en el transcurso del viaje y que sea suficiente para no permitir que se cumpla oportunamente la obligación de entregar la mercancía en un término prudencial a falta del acordado.

La obligación del transportador cesa cuando los medios ordinarios de que dispone no se lo permitan o se lo impida el régimen interno de la Empresa de acuerdo con los reglamentos oficiales. Pero si a sabiendas de que era imposible efectuar el transporte celebra el contrato se hace responsable por incumplimiento. Si se presenta algún retardo no imputable a él tampoco es responsable así parece deducirse del último inciso del artículo 1026. 11

- Deberá hacer entrega de la cosa que recibió para el transportador al destinatario. La entrega se entenderá conforme cuando la cosa sea la descrita en la Remesa o en la Carta de porte y se determinará por su peso, calidad, medida o cantidad, según se trate la especie, entonces, cuando se entrega la cosa de acuerdo a cualquiera de las formas anteriores se entenderá cumplida la obligación, pero será así cuando en la Remesa ó documento se establecieron una de estas formas, es lo que nos indica el artículo 1027 Código de Comercio.

Por su parte el mismo Código en su artículo 1016 dice que:

"Cuando se trata de cosas que por su naturaleza sufran re

II RENGIFO, Ramiro, Contrato Comerciales, Bogotá, s.e. 1976, p. 153.

ducción en el peso o volúmen por el solo hecho del transporte, el transportador no responderá de la reducción ó merma normal, determinada según la costumbre o los reglamentos oficiales".

Para determinar la responsabilidad del transportador por retardo o no en la entrega de la cosa hay que tener en cuenta lo acordado en el contrato; si se ha convenido que el transportador se compromete a entregar la cosa en la dirección que el remitente, según el artículo 1010 del Código de Comercio le dé a conocer, entonces, la responsabilidad comenzará a contarse desde el momento en que el remitente le hace entrega de la cosa hasta que haga la entrega en forma satisfactoria al destinatario en la dirección acordada; ahora si su compromiso es llevar la cosa al lugar determinado, sin el acuerdo de entregarla a tal dirección, la responsabilidad comenzará a contarse desde el mismo momento en que recibe la cosa para transportarla hasta cuando la lleve al sitio o lugar convenido, le dé aviso al destinatario de la llegada de la mercancía y hayan transcurrido 5 días para que este se presente a reclamarla.

El transportador también estará obligado, cuando el gobierno no lo exija, expedir carta de parte, conocimiento o póliza de embarque.

4.1. OBLIGACIONES DEL TRANSPORTADOR :

Cuando transcribimos anteriormente el artículo 982 del Código de Comercio dijimos que éste establecía obligaciones del transportador en general, pues bien, ésta norma es aplicable para el transporte de pasajeros, por lo tanto de ella extraemos las siguientes obligaciones:

- El transportador está obligado a conducir al pasajero sano y salvo al lugar o sitio convenido, dentro del término y por el medio y clase de vehículo previsto en el contrato en su defecto, de acuerdo a lo establecido en los reglamentos.

- Además el transportador está obligado a disponer de los vehículos y personal necesario y especializado para efectuar el viaje sin contratiempos.

- El transporte generalmente es un contrato verbal, sin embargo, el transportador casi siempre expide billetes o tickets, entonces cuando así sea, de acuerdo al artículo 1001, deberá contener las especificaciones que exijan los reglamentos oficiales. Las especificaciones no son otra cosa que las cláusulas del contrato, por lo tanto, se tendrán como prueba de éste. El ticket es un documento intransferible por disposición expresa contenida en él, pero si excepcionalmente admite la transferencia podrá el pasajero con di

cho boleto ó tiquete exigir la prestación del servicio de transporte en las condiciones que éste contenga, pero jamás este documento llena los requisitos de un título valor, por lo que no valdrá como tal.

No obstante lo establecido en el Código de Comercio, respecto a la expedición de boleto ó tiquete, también el Decreto 1393 de 1970 -Estatuto Nacional del Transporte Terrestre - Automotor- establece en su artículo 48:

Las empresas autorizadas para prestar el servicio público de transporte en la modalidad de pasajeros a excepción de las urbanas, están obligadas a expedir tiquetes o billetes de viaje. Dicho tiquete - puede ser ordinario de ambulancia, de transbordo y de solaridad, en todo caso debe contener:

- Nombre de la Empresa;
- Lugar y fecha de expedición;
- Lugar de destino;
- Precio del transporte;
- Hora/ de salida y número de órden del vehículo y
- Número de puesto.

En todo caso se entenderá que el pasajero ha celebrado contrato de transporte con la empresa transportadora por el -- solo hecho de éste ser transportador, según el artículo 50 osea el Decreto 1393 de 1970.

- Otra obligación muy importante del transportador de pasajeros es cuando se trate de enfermos o dementes; pero de este tema nos ocuparemos más adelante, en el capítulo reserva

do al transporte de personas en particular.

4.2. HECHOS QUE NO EXTINGUEN LAS OBLIGACIONES :

Como lo vimos anteriormente existen obligaciones de parte del transportador en cualquiera de las modalidades del --- transporte terrestre; pues bien solo hicimos alusión al transportador y es éste uno de los sujetos o partes del Contrato, además de él tenemos al remitente y al destinatario que de acuerdo a la ley Comercial también se considera parte. Antes de mencionar los hechos que no extinguen las obligaciones de las partes en el Contrato de Transporte, nos referimos a algunas obligaciones del remitente y el destinatario: El remitente, en todo contrato de transporte ya sea persona o cosa el remitente debe cancelar o dar el precio por la conducción de la persona o cosa al lugar acordado o convenido; otra obligación propiamente para el remitente es la de entregar el objeto el cual se pactó fuera transportado, como también suministrar informes y entregar los documentos que sean necesarios, según lo establecido por el Código de Comercio en su artículo 1011, pero de esto nos ocuparemos más adelante cuando nos refiramos al capítulo de transporte de Cosas.

El destinatario; su principal obligación del destinatario es la de pagar el flete o precio, pero cuando éste se haya pactado a debe o a entrega contra pago; y es esta una obli

gación solidaria que tiene conjuntamente con el remitente otra obligación es la de que en caso de una avería o daño reciba las cosas que no resultaron averiadas, excepto cuando ellas sean parte de un juego, así lo norma el artículo 1032.

Visto ya las obligaciones que tienen todas las partes en el Contrato de Transporte, señalaremos los hechos o circunstancias que extinguen las obligaciones de éstas partes. El artículo 998 dice lo siguiente: "Las obligaciones que surjan del Contrato de Transporte no se extinguirán por la muerte o quiebra de alguna de las partes, ni por la extinción de la persona jurídica que sea parte en el Contrato".

En virtud del principio que los herederos suceden al causante en todo su patrimonio, y como el patrimonio no solo la forma los bienes del de cujus sino también las deudas u obligaciones que éste haya contraído, entonces, la obligación de cualquiera de éstas personas sujetas del Contrato de Transporte, surgidas en él podrán hacerla cumplir de parte de sus herederos; la quiebra tampoco es motivo para que se extingan las obligaciones surgidas en éste Contrato; ni cuando se extinga la personería Jurídica de una entidad legalmente Constituida y que en el momento de contratar estaba vigente dicha personería.

4.3. ENCARGO A TERCEROS:

Cuando comentemos el capítulo sobre Elementos del Contrato de Transporte y especialmente el tema sobre las partes intervinientes del contrato dijimos algo respecto a la función del transportador como parte que es de éste Contrato cual es la de conducir la persona ó cosa al lugar convenido con el remitente, pues bien, comentamos además, que esta función la puede realizar por intermedio de otra persona, es esto lo que se denomina de acuerdo al Código de Comercio en su artículo 984, "Encargo a Terceros"

Ya dijimos que la obligación específica del transportador es conducir una persona o cosas de un lugar a otro, pero necesariamente personal. En efecto puede ocurrir que el transportador asuma personalmente el encargo de movilizar las cosas o que a su vez, le haga el encargo a un tercero, así lo prevee el artículo 984 cuando dice: "El transportador podrá encargar a terceros, en todo o en parte, la conducción contratada, pero bajo su responsabilidad y sin que por ello se entiendan modificadas las condiciones del contrato con el pasajero, el remitente o destinatario".

La persona a quien el transportador confía o encarga que le transporte la persona o cosa que inicialmente le fué encomendada, puede ser una persona independiente o un dependiente suyo. En el primer caso, el transportador que contrata los servicios de otra persona, asume el papel, frente a

ella, de remitente y el que efectivamente realiza el transporte será el transportador. Nunca sin embargo, se puede considerar al primer transportador como comisionista de transporte, por faltarle el carácter de la profesionalidad como comisionista.

En todo caso de acuerdo al artículo del Código de Comercio transcrito anteriormente es permitido en forma legal el encargo a terceros por parte del transportador, para que cumplan la obligación que inicialmente convino éste con el Remitente.

4.4. TRANSPORTE EJECUTADO POR VARIOS TRANSPORTADORES :

Quando hicimos mención del transportador como elemento integrante del Contrato de Transporte, nos expresamos de él en género singular, al igual que cuando hablamos de las obligaciones, pues bien, el transporte puede ser ejecutado por varios transportadores, es lo que se denomina, Transporte Sucesivo o acumulativo o combinado, en éste último caso lo trataremos por separado.

El transporte ejecutado por varios transportadores, es el que comunmente se pacta cuando la movilización implica una gran distancia a cubrir, en éste caso existen varios transportadores que sucesivamente asumen los riesgos por transportar la cosa durante determinado trayecto y este transpor



te puede hacerse utilizando los distintos medios de locomoción.

El Código de Comercio se refiere por separado, esto es en distintos artículos, al transporte Unico al contrato ejecutado por varios transportadores; pues bién, el artículo 985 dice : "El transporte que efectúen sucesivamente varios transportadores, se juzgará como transporte único cuando ha ya sido considerado por las partes como una sola operación ya sea que se formalice por un solo contrato o por una serie de ellos",

En éste artículo se considera como transporte único no obstante, que en la práctica intervienen varios transportadores, pero se considera un solo contrato ya que la intención de las partes es la de celebrar un solo acuerdo de voluntades es decir, una sola operación de transporte. En efecto, el Contrato es celebrado por el remitente y varios transportadores que asumen, como contraparte la obligación de trasladar de un lugar a otro la cosa..

Por su parte el artículo 986, se refiere concretamente a las normas o reglas que rigen al Contrato celebrado por varios transportadores y son importantes éstas reglamentaciones puesto que tiene que ver mucho con la responsabilidad que le corresponde a cada transportador en particular, esta

responsabilidad es solidaria y muy distinta a la establecida en el artículo 991 cuando la empresa transportadora no sea la propietaria del vehículo con el cual se realiza el transporte; si los vehículos son afiliados a la Empresa -- transportadora en virtud de un contrato como en el caso a que hace referencia el artículo 983 del Código de Comercio y que se llama vinculación, en este caso el contrato se celebra entre el propietario del automotor y la empresa transportadora.

Cuando varios transportadores intervengan sucesivamente en la ejecución de un mismo contrato de transporte o se emitan billete único o directo, carta de parte o conocimiento de embarque único o directo, se observaron las siguientes reglas:

- El primero y el último serán solidariamente responsables del cumplimiento del contrato en su integridad, como si cada uno de ellos lo hubiera ejecutado;

- Cada uno de los transportadores intermedios será responsable de los daños ocurridos durante el recorrido a su cuidado, sin perjuicio de lo previsto en la regla anterior;

- Cualquiera de los transportadores que indemnice el daño de que sea responsable otro transportador se subrogará en las acciones que contra éste existan por causa de tal daño, y

- Si no pudiese determinarse el trayecto en el cual hayan ocurrido los daños el transportador que los pague tendrá acción contra cada uno de los transportadores obligados al pago, en proporción al recorrido a cargo de cada cual, repartiéndose entre los responsables y en la misma proporción la cuota correspondiente al transportador insolvente.

Para los efectos de éste artículo cada transportador podrá exigir del siguiente la constancia de haber cumplido a cabalidad las obligaciones derivadas

del Contrato. La expedición de dicha constancia sin observación alguna, hará presumir tal cumplimiento.

Por último tenemos que el transporte acumulativo o sucesivo es distinto al colectivo, puesto que en éste solo existe un remitente y un transportador los cuales envían en transportar varias cosas.

4.5. TRANSPORTE COMBINADO :

Habiéndose tratado detenidamente el transporte sucesivo o acumulativo es menester referirnos al combinado que no deja de ser el mismo, puesto que para que se dé el transporte sucesivo o mejor el ejecutado por varios transportadores es muy posible que se haga dicho transporte utilizando diversos medios de locomoción, ya sea aéreo, terrestre y marítimo, para este caso de ejecución del contrato esto nada importa, pero para la regulación de dicho contrato es muy importante a la luz del artículo 987 del Código de Comercio.

El mismo Código estatuye como ya lo hemos visto anteriormente, el Contrato de Transporte en el libro 4º título IV, en su capítulo I se refiere a las disposiciones varias es decir, aplicables al contrato de Transporte general y en los otros capítulos, es decir, II y III al transporte de cosas y personas y en títulos diferentes preceptúa al transporte

aéreo y marítimo, pues bien, hemos hecho esta discriminación para explicar que de acuerdo a los medios de locomoción o de transporte que se utilicen para cumplir la obligación convenida en un contrato de transporte, son diferentes las normas que lo van a regir, entonces, cada medio de Transporte tiene un tratamiento reglamentario diferente.

Lo anteriormente comentado tiene fundamento jurídico al tenor del artículo 947 que dice : "En caso de transporte combinado, a cada medio de transporte se aplicarán las normas que lo regulen".

Por último concluimos que para hablar del transporte combinado es necesario hablar también del transporte ejecutado por varios transportadores, ya que el primero es consecuencia del segundo.

5. RESPONSABILIDADES EN EL CONTRATO DE TRANSPORTES.

5.1. COMENTARIOS SOBRE LA RESPONSABILIDAD CIVIL:

Hablar de la Responsabilidad Civil es fundamental, el estudio de éste contrato comercial del cual se origina responsabilidad como en cualquier otro ya sea, civil o comercial y aún más siendo éste contrato generador de una obligación que para su cumplimiento se corren muchos riesgos de accidentes y son éstos los que dan lugar a establecerse responsabilidades en caso de llegar a ocurrir, ya que ésta actividad del transporte es peligrosista porque el solo hecho de conducir el vehículo, instrumento esencial en la estructuración del elemento Desplazamiento y que sin éste no se perfeccionaría el contrato de transporte, es por si solo -- de mucha responsabilidad, las consecuencias derivadas por cualquier imprudencia, negligencia o impericia del transportador podría ocasionar daños moralmente irreparables y solo jurídicamente reparable, en virtud de la acción de responsabilidad civil.

Antes de definir la responsabilidad civil, definiremos lo

que en sí la Responsabilidad, entonces tenemos que, gramaticalmente el término responsabilidad indica relación o nexo entre una persona y otra, y esta relación indica que una es responsable ante la otra. Desde el punto de vista -- jurídico es responsabilidad, la obligación de asumir las consecuencias de un hecho, de un acto o de una conducta.

La responsabilidad se divide en moral y jurídica; la primera es cuando los daños causados a una persona no trascienden en el campo externo de la persona y generalmente surge por violación de norma de conductas morales o espirituales y los resultados por supuesto, son morales, subjetivos o internos; la segunda es cuando los daños trascienden el campo externo de la persona, resulta de la violación de normas o preceptos que garantizan los derechos y relaciones jurídicas de toda persona; las consecuencias por lo tanto, afectan al individuo en su vida en relación con el grupo social donde éste desenvuelve. La responsabilidad jurídica, a su vez, se divide en Responsabilidad Penal y Civil; en nuestra investigación no trataremos la Penal, porque no nos interesa en éste caso, por ende solo nos referimos a la Civil.

La responsabilidad Civil, es la obligación de asumir las -- consecuencias patrimoniales, económicas derivadas de un daño ocasionado a un patrimonio ajeno. El hecho de que se hable de responsabilidad Civil no es limitado, ya que regula

no solo situaciones puramente civiles, sino que es aplicable también en los conflictos comerciales, laborales, administrativos, etc.

La responsabilidad civil originada del contrato de transporte se rige por normas establecidas en el Código Civil y las normas mercantiles. Esta responsabilidad se subdivide a su vez, en responsabilidad Civil Contractual y Extracontractual, de cada una de ellas nos ocuparemos en seguida.

5.1.1. Responsabilidad Civil Contractual :

Cuando la responsabilidad nace del incumplimiento, demora o desconocimiento de obligaciones adquiridas de un contrato o convención, se dice entonces, que es Contractual, es decir, esta responsabilidad como su mismo nombre lo indica nace siempre de una relación contractual existente entre dos o más personas.

El Código Civil se refiere a ésta responsabilidad en su libro IV, artículo 1602 y ss. y le dá un tratamiento diferente y por separado a la Extracontractual. También en su art. 1404 cuando hace referencia a las fuentes de las obligaciones, menciona el contrato del hecho dañoso, no solo lo que hace a las fuentes, sino lo que se refiere a las normas que los reglamentan y a sus consecuencias, entonces las distingue. Este Código estatuye por separado la responsabilidad

Civil que nace del incumplimiento o de un contrato o convención previa, o la que surge cuando se comete un hecho que ocasiona daño a una persona que no tiene ningún vínculo en relación con el causante, el primer caso es la responsabilidad Contractual y el Segundo Responsabilidad Extra contractual.

El incumplimiento de una obligación puede ser originada de un contrato o de la ley, es decir, que además de asegurarse que la contractual surge de una relación contractual algunos tratadistas del Derecho consideran que también puede surgir de la ley, lo importante es que se dé el daño.

La indemnización derivada de ésta responsabilidad puede limitarse por acuerdo de las partes, precisamente esto la diferencia además de otras circunstancias, de la responsabilidad contractual solo podrá reclamarse cuando exista dolo por parte del causante, así se deduce de lo estatuido en el artículo 1602 C.C. que dice :

Si no se puede imputar dolo al deudor, solo es responsable de los perjuicios que se previeron o pudieron preverse al tiempo del contrato; pero si hay dolo, es responsable de todos los perjuicios que fueron consecuencia inmediata o directa de no haberse cumplido la obligación o de haberse demorado su cumplimiento. La mora producida por fuerza mayor o caso fortuito, no dá lugar a indemnización de perjuicios. Las estipulaciones de los contratantes podrán modificar éstas reglas.

De la responsabilidad Civil contractual del transportador que se origina del incumplimiento del contrato de transporte nos ocuparemos por separado en el subcapítulo especial para éste tema.

5.1.2. Responsabilidad Civil Extracontractual :

Existen una serie de definiciones sobre la Responsabilidad Civil Extracontractual, pero citaremos una, según el doctor Gilberto Martinez Ravé que dice:

Es la obligación de asumir las consecuencias patrimoniales de un hecho dañoso. Es una obligación por que el término responsabilidad es precisamente el que determina la obligación jurídica de atender a las consecuencias del hecho. Responsabilidad es responder, asumir las consecuencias y nos referimos exclusivamente a las consecuencias patrimoniales para diferenciarlas claramente, como ya lo indicamos de la responsabilidad penal. Porque la responsabilidad civil extracontractual puede originarse en un delito pero a pesar de tener su fuente en el mismo hecho -el delito-, la responsabilidad penal mira a la obligación que tiene el responsable de asumir las consecuencias penales-generalmente penas privativas de la libertad-, mientras la responsabilidad civil mira a las obligaciones patrimoniales que nacen del mismo hecho o delito. 12.

La responsabilidad Civil Extracontractual se deriva del principio histórico general de Derecho, de que quien cause un daño a otro debe indemnizarlo, es decir, debe sufrir las consecuencias del hecho dañoso que ocasionó, porque nadie

¹² MARTINEZ RAVE, Gilberto. La Responsabilidad Civil Extracontractual Bogotá, s.e., 1980. p. 78.



tiene la obligación de sufrir dichas consecuencias por hechos imputables a título de dolo o culpa al causante.

En Colombia eran muy pocos los procesos que se seguían en los Tribunales por Responsabilidad Civil Extrácontractual, pero desde hace ya casi diez --10-- años ha incrementado y se han dado muchísimos fallos, en el cual se les reconoce indemnización, sin embargo, si tenemos en cuenta el número de accidentes de tránsito y el total de víctimas- que originan, a cada hora del día, no son muchos los procesos que intentan los perjudicados para reclamar indemnización por estos hechos que ocurren constantemente, tal vez, porque falta mucha orientación acerca de los derechos que pueden hacer valer cuando sucedan estos accidentes.

La acción con fundamentos en la Responsabilidad Civil Extrácontractual proveniente del delito puede intentarse dentro del proceso penal contra el directamente responsable a quien se declara penalmente responsable.

De un contrato de transporte siempre se origina la responsabilidad Contractual, porque esta tiene como fuente el contrato, no obstante, el perjudicado tiene opción para intentar cualquiera de las dos acciones que estamos tratando, pero de esto nos ocuparemos cuando estudiemos la Responsabilidad del Transportador, la cual trataremos por separado.

El elemento fundamental integrante de la Responsabilidad Civil Extracontractual es el Hecho, y es éste cualquier acto humano o natural que puede ser voluntario o no voluntario, ocasionar o no algún daño, y por lo tanto, generador o no generador de alguna responsabilidad. Como existen hechos que pueden producir responsabilidad Civil, son estos los hechos humanos que producen efecto jurídico y que son realizados a título de dolo o culpa, que según nuestro ordenamiento jurídico Penal ser considerados delitos y por lo tanto generadores de Responsabilidad Civil Extracontractual; también existen otros hechos que pueden ser humanos o naturales pero sin relevancia penal o civil, pero estos no nos interesa en nuestro estudio.

De acuerdo a lo expuesto anteriormente, entendemos que la culpa es un factor determinante y definitivo en la responsabilidad extracontractual. La culpa penal manifiesta notorias diferencias con la culpa civil; la penal es personalísima porque nunca se transmite a otro, siempre debe probarse y es única, mientras que la civil, por el contrario, se transmite por activa o pasiva no solo por motivo de muerte sino en los casos cuando se debe responder por los daños - de terceros o daños de las cosas ya animadas o inanimadas, en cuanto a la prueba, muchas veces esta culpa puede presumirse y lógicamente que el presunto responsable puede destruir dicha presunción, y por último la culpa civil se divi

de en grave; leve y levisima al tenor del artículo 63 del Código Civil.

5.2. RESPONSABILIDAD DEL TRANSPORTADOR POR INCUMPLIMIENTO:

La permanente inseguridad en las obligaciones sobre todo mercantiles y rápido crecimiento del maquinismo con un cortejo de consecuencias de índole diversas, es decir, el progreso es impetuoso período de evolución, dieron pie a los legisladores del principio del siglo XIX para llevar a las codificaciones normas y prevenciones que habrían de regir en lo sucesivo los acontecimientos imprevistos y eventuales seguidos de transformación en el mundo mercantil y en general del despliegue de las fuerzas de carácter social y económico. Resulta un tanto paradójico que con la propensión continua del progreso del progreso a evolucionar, haya de generarse el correspondiente riesgo; precisamente allí reside la causa primordial de la Teoría del Riesgo, porque ante el permanente estado de inseguridad era necesario.

Hacer un estudio de la responsabilidad en materia de transporte requiere lógicamente hacer un esbozo respecto al origen de la responsabilidad civil delictual y la cuasi-delictual. En el estudio del tema anterior tratamos por separado lo referente a la responsabilidad civil contractual y extra contractual, precisamente para que nos sirviera de base en el estudio de la responsabilidad en materia transportista,

por lo tanto, nos ocuparemos ahora de la aplicación de la responsabilidad civil en el contrato de transporte.

Por el hecho del transportador realizar una actividad peligrosa, como lo es la del transporte, la ley obliga asumir los riesgos de su profesión. Esta responsabilidad surge del incumplimiento del contrato, por ejemplo, cuando no cumpla con la obligación de llevar sana y salva a las personas o cosas al lugar convenido, en este incumplimiento lo que daría origen a la bien llamada Responsabilidad Civil contractual.

Para estudiar mejor y en forma detenida la obligación del transportador y que en la investigación que estamos haciendo se refiere al transporte terrestre, veremos entonces, por separado la responsabilidad del transportador en el transporte de personas y luego en el transporte de cosas:

Responsabilidad Civil del Transportador en el transporte de personas o pasajeros. La responsabilidad contractual del transportador de pasajeros surge del incumplimiento del acuerdo de transportar sana y salva a las personas como ya lo habíamos afirmado anteriormente, responderá también cuando ocasione daño con los vehículos que está utilizando para la ejecución del contrato.

El artículo 1003 del C.Co. regula en forma específica para el transporte de pasajeros, responsabilidades del transportador y causales de exoneración, transcribiremos el inciso primero que es el que se refiere a la responsabilidad del transportador cuando dice:

El transportador responderá de todos los daños que sobrevengan al pasajero desde el momento en que se haga cargo de éste. Su responsabilidad comprenderá además, los daños causados por los vehículos utilizados por él y los que ocurran en sitios de embarque, estacionamiento o espera, o en instalaciones de cualquier índole que utilice el transportador para la ejecución del contrato.

Esta norma describe las distintas causales de incumplimiento del transportador y por lo tanto, surge de ella la responsabilidad contractual y por ende la correspondiente indemnización por los daños ocasionados. No obstante, el transportador podrá liberarse de dicha responsabilidad cuando demuestre que su incumplimiento se debió a la culpa del pasajero, según lo establecido en el artículo 1880, que más adelante citaremos cuando nos referiramos a las causales de exoneración o liberación de responsabilidad del transportador.

Cuando hablamos de la responsabilidad civil extracontractual, dijimos que su elemento fundamental era el HECHO, pues bien, cuando el conductor de un vehículo que puede ser éste

el directamente transportador o solamente un empleado de la Empresa transportadora con la cual se pacta el transporte, ocasiona un accidente,, pueden presentarse diversas situaciones, es decir, al calificarse la conducta del conductor para determinar la responsabilidad civil frente al pasajero y frente a terceros cuando fuere el caso, podría suceder: que haya actuado a título de culpa o dolo; actúa a título de culpa cuando por impericia, negligencia o imprudencia no prevee el daño que pueda ocasionar y por lo tanto da lugar a que suceda un accidente que ponga en peligro la integridad de las personas que lleva bajo su cuidado, de acuerdo a lo establecido en el Código de Comercio en su artículo 982 respecto a la obligación del transportador, cual es la de conducir sano y salvo al pasajero. Hagamos la siguiente pregunta: Cuál es la responsabilidad del transportador que por su culpa no cumplió la obligación en la forma anteriormente establecida? Desde el punto de vista probatorio habría que determinarse tal culpa, luego habría que determinar también si hubo culpa o no en el pasajero esto es, que haya actuado imprudentemente, si éste fuera el caso estaríamos en figura mal llamada compensación de culpa, que se hace consistir en lo que sucede tanto el conductor como la víctima que incurren en culpa dando origen a un resultado dañoso, con incidencia en el desenlace.

Al tenor del artículo 2357 del Código - Civil -, cuando -

exista culpa en el causante y en la víctima que influyan en el resultado dañoso, se rebaja la indemnización en proporción de la culpa de la víctima en éste caso, no existe ni compensación ni exoneración de responsabilidad, sino que se rebaja el monto de la indemnización; el mencionado artículo dice textualmente: "A la apreciación del daño es tá sujeta a la reducción, si el que ha sufrido se expuso a él imprudentemente". Respecto a la rebaja del monto de la indemnización se dejó a juicio del juez o fallador que la estipule, ya que la consagración legislativa no se pronunció en éste aspecto.

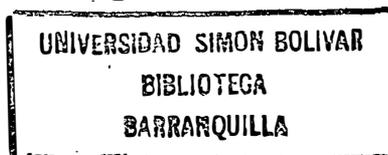
También la llamada presunción de culpa contemplada en varias normas; cuando exista una presunción de culpa a favor de la víctima y en contra del causante-casos especiales de los artículos 2347, 2356 C.C. entre otros-, en estos casos tendrá el causante que probar la culpa de la víctima para lograr su deducción en el monto de la indemnización. De acuerdo a la tesis planteada por la Honorable Corte Suprema de Justicia, el causante no se liberará de la responsabilidad en la cual está presumida hasta cuando no se destruya el nexo de causalidad es decir, simplemente se rebaja el monto de la indemnización, ya que la presunción solo se destruya rompiendo el nexo causal.

Por último en el campo contractual el código de Comercio en

sus artículos 1831 y 1880 establece responsabilidad al transportador en caso de muerte o lesión de los pasajeros de aeronaves y además dice que solo la culpa exclusiva de la víctima libera al transportador de la responsabilidad que se le imputa, pero de esto hablaremos detenidamente cuando estudiemos las distintas causales de exoneración de responsabilidad para el transportador.

En el transcurso del desarrollo del tema que planteamos nos dedicamos exclusivamente a determinar responsabilidad civil contractual y extracontractual por parte del conductor cuando actuara a título de culpa ocasionando un resultado dañoso que debía ser separado con indemnización a favor de la víctima. Pero el conductor puede también actuar a título de dolo, esto es con la intención de producir el hecho con resultado dañoso en contra del pasajero, en éste caso su conducta se subsume en un tipo penal doloso y por lo tanto las acciones a que tienen derecho invocar las víctimas son las mismas que en el culposo, es decir, la acción penal y la acción civil que es de la que nos ocupamos en ésta investigación.

Responsabilidad civil del transportador en transporte de cosas. Al igual que en el transporte de pasajeros, la responsabilidad contractual del transportador en el de cosas surge del incumplimiento de éste de la obligación de llevar



y custodiar hasta el momento de su entrega la cosa objeto del contrato,, en virtud de lo establecido en el artículo 982 del C.Co.

Se entenderá cumplido el contrato de transporte de cosas - esta haya sido recibida por el destinatario sin haber hecho ninguna observación respecto a su estado esto es que no haya manifestado que padecía de daño o avería total o parcial de la cosa recibida, según lo estatuido en el artículo 1028. Inciso primero que dice : "Recibida la cosa transportada sin observaciones, se presumirá cumplido el contrato " Pues bien, cuando la cosa transportada haya sufrido algún daño es necesario que el destinatario lo haga saber colocando una nota o la observación pertinente en la remesa o carta de porte, según el caso, de otra manera se entenderá haber recibido de conformidad, ahora bien, es importante seguir analizando éste artículo antes mencionado, y en su inciso segundo dice :

En caso de pérdida parcial, saqueo o avería, notorios o apreciable a simple vista, la protesta deberá formularse en el acto de entrega y recibo de la cosa transportada. Cuando por circunstancias especiales que impidan el inmediato reconocimiento de la cosa, sea imposible apreciar su estado en el momento de la entrega, podrá el destinatario recibir la bajo la condición de que se haga su reconocimiento. El exámen se hará en presencia del transportador o su recomendado, dentro de los tres días siguientes a la fecha de entrega.

Como veremos en ésta norma se distinguen dos circunstancias

- Si los daños o averías son apreciables a simple vista, deberá el destinatario protestarlos al momento de la entrega, de otra manera no podrá exigirsele responsabilidad al transportador;

- Si los daños o averías por circunstancias especiales no sea posible efectuar el reconocimiento inmediatamente, el destinatario puede recibirla bajo la condición de que se haga su reconocimiento dentro de los tres días siguientes a su entrega y se hará en presencia del transportador o su representante. Nada dijo esta norma respecto de que, si el destinatario no manifiesta que recibe bajo la condición a notada, perderá o no el derecho eventual a pedir indemnización al transportador por los daños o averías que se hayan podido detectar a simple vista a la cosa transportada.

Sin embargo, el artículo 1029 establece por otra parte que

Quando surjan discrepancias acerca del verdadero destinatario, del derecho de éste a recibir la cosa transportada o si se las condiciones de entrega o cuando el destinatario no las reciba conforme a los artículos anteriores, el transportador podrá depositarla o tomar cualquier otra medida precautelativa a costa del destinatario, mientras el caso se decide por el juez del lugar de la entrega. Podrá también el transportador disponer de la cosa fungibles o susceptibles de daño por su misma naturaleza o estado, con licencia de autoridad policiva del lugar. En todo caso deberá dar aviso oportuno y detallado al remitente.

Esta norma parece indicar que el destinatario debe recibir la cosa con nota expresa que se recibe bajo condición, por que de no ser así pierde el derecho a ser indemnizado.

Citaremos lo anotado por el doctor Ramiro Rengifo sobre este artículo:

El artículo 1029 que dice que cuando el destinatario se niegue a recibir la cosa conforme a los artículos anteriores, el transportador puede depositarla a costa de aquél a tomar cualquier medida - precautelativa, y una de las razones por las cuales se puede negar a recibirla consiste o puede consistir en que proponga la condición anterior y no le sea aceptada por el transportador, en todo caso, que manifieste su disconformidad. No obstante, la anterior ambigüedad, lo más acorde con la naturaleza del derecho concedido al destinatario - es sostener que el destinatario tiene tres días -- contados a partir de la fecha de la entrega para hacer inspeccionar con el transportador la cosa y reclamar luego las indemnizaciones a que tenga derecho si hubo averías imputables al mismo 13

En todo caso la responsabilidad del transportador se encuentra estatuida en el artículo 1030, C.Co. que textualmente dice :

El transportador responderá de la pérdida total o parcial de la cosa transportada, de su avería y - del retardo en la entrega, desde el momento en que ella queda a su disposición. Esta responsabilidad solo cesará cuando la cosa sea entregada a satisfacción del destinatario o de la persona recomendada para recibirla, en el sitio convenido. También

¹³RENGIFO, Op, Cit, pp. 163 y 164.

cesará cuando haya transcurrido el término de cinco días contados a partir del fijado para su entrega, o del aviso de que trata el artículo anterior, sin que el interesado se haya presentado a retirarla o recibirla. En éste caso el transportador tendrá derecho a que se le pague el bodegaje acostumbrado en la plaza.

Contemplaremos por separado cada uno de los eventos que generen la responsabilidad civil del transportador y estableceremos diferencias desde el punto de vista legal, ellos son, incumplimiento por pérdida, ya sea total o parcial, por avería y por retardo en la entrega.

5.2.1. Por Avería :

Sufre avería la cosa transportada, cuando ésta se ha deteriorado, y el portador responde por avería así como de pérdida, según lo establecido en el artículo 1032 del C.Co. que se refiere a la indemnización en caso de avería:

El daño o avería que haga inútiles las cosas transportadas se equiparará a pérdidas de las mismas. Hallándose entre las cosas averiadas algunas piezas ilesas, el destinatario estará obligado a recibir las, salvo que fuere de las que componen un juego.

En los demás casos de daño o avería, el destinatario deberá recibirlas y el transportador estará obligado a cubrir el importe del menoscabo o reducción, que se regulará teniendo en cuenta el precio de costo y el lucro cesante, de conformidad con lo dispuesto en el artículo anterior.

En el campo procesal el demandante no tendrá la obligación

de probar la falta de porteador, es a éste a quien le corresponde demostrar que la ejecución de sus obligaciones se ha hecho imposible por consecuencia de una fuerza mayor o de un vicio propio de la cosa.

Es al transportador a quien le corresponde tomar todas las precauciones necesarias para evitar daño en la cosa, ya que es una obligación propia del contrato que ha celebrado con el remitente, por lo tanto, esta custodia y conservación solo la garantizará en el curso del transporte, ya que no tendría responsabilidad por el daño que sufra la cosa después de haberse entregado sana. Cómo se probará que las averías han sido anteriores o posteriores a la entrega de la mercancía? Para probar que dicha avería de la cosa - la sufrió anterior a su entrega, se hará una verificación contradictoria o confrontándolas cuando se presentan al destinatario y en ausencia de una verificación inmediata - se recurre a los medios de prueba generales; en cuanto a como saber que las averías de la mercancía fueron posteriores a la entrega, el porteador si ha aceptado las mercancías sin reserva, se presume que las recibió en buen estado.

5.2.2. Por Pérdida ;

Hay pérdida judicialmente no solo cuando las mercancías han desaparecido materialmente, sino cuando el transportador, quien es la parte del contrato el cual le corresponde pro-

bar la entre
senta ya sea
de haberse c
cede si el p
realmente el
la persona q
tiene el der
dad de la pe
mismas que e
jurisprudenc
cia en relac

Ya dijimos q
cial, cuando
natarario no p
buen estado
y ental cas
Comercio pre
lo transpor

En caso
demnizac
a las si;

- Cuando
el trans
mercanci
ra la en
cro cesa

- En los
indemniz

Quando hay pérdida de la cosa, lógicamente hay incumplimiento del contrato y esto trae como consecuencia un perjuicio para la parte que afecte el incumplimiento, en este caso el transportador es quien incumple y deberá por lo tanto, indemnizar al destinatario por los perjuicios causados, estos perjuicios incluyen el daño emergente y el lucro cesante.

"Entiéndese por Daño Emergente, el empobrecimiento directo del patrimonio del perjudicado. La disminución específica real y cierta del patrimonio; por lucro cesante es la frustración o privación de un aumento patrimonial. La falta de rendimiento de productividad originada de los hechos dañosos" 14

Para darle más claridad a los conceptos expuestos arriba citaremos el artículo 1614 C.C. que al respecto dice :

Entiéndese por daño emergente el perjuicio o la pérdida que proviene de no haberse cumplido la obligación o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado su cumplimiento; y por lucro cesante, la ganancia o provecho que deja de reportarse a consecuencia de no haberse cumplido la obligación o cumpliéndola imperfectamente, o retardando su cumplimiento.

Aclarados estos dos sistemas o formas de responder el trans

¹⁴ MARTINEZ RAVE, Op, Cit, p. 120

portador en caso de pérdida de la cosa, citaremos los conceptos de la Honorable Corte Suprema de Justicia, que se pronuncia respecto a la responsabilidad del transportador en los siguientes términos:

Si recibidas por el transportador las mercancías sufren pérdidas total o parcial que las haga inútiles, entonces, si la cosa que se transportaba estaba destinada a la venta, aquel pagará el precio de costo de la mercancía puesta en el lugar y fecha previstos para la entrega, más un 25% de dicho precio, por concepto de lucro cesante. Si las cosas no estaban destinadas a ser vendidas - el transportador pagará la indemnización que se fije por peritos. 15

5.2.3. Por Retardo :

Habrà retardo cuando el transporte no se ha efectuado en el plazo convenido o fijado según el uso. En ausencia de convenio especial o de prácticas y usos, le corresponde al juez de acuerdo a las circunstancias que dieron lugar al retardo, apreciar si ésta ha sido excesiva. Cuando se trate de empresas públicas de transporte, los plazos o el tiempo pueden ser establecidos de antemano por el Estado, a través de sus correspondientes organismos, fijando tarifas reglamentarias.

Cuando se trate de empresas de propiedad particular, hay re

¹⁵ COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Gaceta Judicial, Casación Civil del 7 de julio de 1980, Bogotá, 1980, Tomo 58. p. 134.

tardo desde el momento en que las mercancías no han sido puesta a disposición del destinatario en el día señalado o fijado en la convención de transporte.

Cuando se trate de transporte ejecutado por varios transportadores o sea en el transporte sucesivo éste tiempo de entrega puede ser más lento, es decir, el retardo puede ser justificado, ya que el hecho del cargue y descargue de las mercancías, ya por su peso, ya por su volumen, dimensión u otras circunstancias que crean situaciones embarazosas para los transportadores y en tal caso lo natural es que haya debida justificación del retardo.

El retardo termino cuando las mercancías se ponen a disposición del destinatario, momento en que termina el contrato. No habrá retardo en la entrega de la cosa al destinatario cuando el transportador ejerza el derecho de retención, en virtud del artículo 1033 del C.C. que expresa que el transportador podrá ejercer éste derecho sobre las cosas que conduzca cuando no se le haya sido pagados el porte y demás gastos que haya tenido que hacer para realizar el transporte.

Respecto a la indemnización que dará el transportador por incumplimiento de la obligación que surge del contrato de transporte por retardo en la entrega de la cosa encargada

para su transporte, vale también lo anotado anteriormente para los eventos de avería y pérdida de la cosa.

5.3. CASO FORTUITO Y FUERZA MAYOR :

Esta es una causal liberatoria de responsabilidad ya que existen otras, pero que veremos independientemente puesto que la estudiaremos por separado debido a la importancia y extensión que tiene el análisis del caso fortuito y la fuerza mayor por ser de carácter general.

Históricamente se ha comprendido siempre de que no puede responsabilizarse de un daño a quien no ha participado en el hecho que lo originó. Siempre se ha admitido que la fuerza mayor y el caso fortuito son y han sido exonerante de responsabilidad, tanto penal como civil.

El Código Civil Colombiano al igual que el francés tiene una tendencia subjetiva, por lo tanto, es muy poco lo que se regula sobre el caso fortuito y la fuerza mayor y cuando a ellos se refiere lo hace en el campo de responsabilidad contractual. Legalmente no se ha dado concepto claro que nos diferencie estas dos causales de exoneración de responsabilidad, la norma civil por ejemplo que menciona estos dos fenómenos ha dado pie para que se discuta si ambos son uno solo con dos términos distintos o por el contrario son dos fenómenos distintos, ésta última es la teoría dualista.

Los sostenedores de ésta teoría considerarán que el caso fortuito, es un acontecimiento imprevisible y la fuerza mayor es un acontecimiento irresistible. Existen otras tesis o puestas para referirse a la dualidad de éstos dos conceptos, consideran a la fuerza mayor, un acontecimiento no natural, proveniente de la voluntad de persona distinta a la que la víctima señala como autora del daño, por ejemplo, - cuando ésta obedece la orden de autoridad competente; al caso fortuito por su parte, es un acontecimiento natural - que ocasiona un daño, por ejemplo, un terremoto, una inundación, etc.

La teoría unicista, es la acogida en nuestro Derecho Civil por ser la más acertada, de acuerdo al artículo 1º de la ley 95 de 1890 que establece : "Se llama fuerza mayor o caso fortuito el imprevisto a que no es posible resistir como un naufragio, un terremoto el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por funcionarios públicos etc" Entonces, a pesar de que el Código de comercio, en algunas normas que se refieren a estos dos fenómenos originan confusión en la terminología utilizada para referirse a ellos, se consagra sin embargo, en nuestro Derecho Colombiano la tesis unicista y considera a estos dos fenómenos como uno solo liberatorio o exonerativo de responsabilidad y que debe llenar los requisitos de irresistibilidad e imprevisibilidad

Irresistibilidad, porque debe tratarse de un fenómeno insuperable. Esta es una característica fundamental que consiste en la imposibilidad de resistir, es decir, se excluyen las dificultades, las circunstancias onerosas o difíciles pero resistible y superable.

Imprevisibilidad, éste fenómeno es fundamento de la culpa, consiste en que el fenómeno no puede preverse, es decir, no se puede suponer normalmente que se va a presentar o que va a ocurrir.

En hechos originados con vehículos automotores o de transporte, se presentan algunos casos como son: El estallido de un neumático que puede ser ocasionado por el mal estado de las llantas, velocidad excesiva y por lo tanto, generalmente este no es motivo de exoneración de responsabilidad y pocas veces podría ser una causa ajena o externa al vehículo o del conductor y solo en éste caso podría ser motivo exonerativo de responsabilidad; la ruptura de un freno, barra de dirección u otra pieza del vehículo, pues bien estas son deficiencias internas del vehículo previsibles en su integridad se les ha desconocido valor liberatorio pues no se da el requisito de la externidad haciendo por lo tanto, previsible y no surgen los fenómenos de fuerza mayor o caso fortuito; cuando existan defectos en las vías o carreteras y el daño tenga como causa un frenazo o patinaje del

vehículo indebidamente efectuado por el exceso de velocidad en que viajaba ya por estar embriagado el conductor o por otra falla del vehículo que conducía tampoco es causal exonerativa de responsabilidad por tal motivo deberá indemnizar a las víctimas por los perjuicios causados.

Para concluir respecto a las diferentes formas en que se puedan presentar estos dos fenómenos en el contrato de transporte daremos una definición concreta de cada uno de ellos por fuerza mayor, se entiende todo hecho o fuerza extraña que impida el cumplimiento de la obligación, ya sea un derrumbe, tormenta, terremoto, etc. el caso fortuito es todo hecho proveniente de la actividad mínima de la persona que impide el cumplimiento del contrato, es por eso que muchos juristas consideran al caso fortuito como causal exonerativa de responsabilidad, sino cuando es insuperable e imprevisible.

Citaremos el concepto del tratadista Ramiro Rengifo que al respecto se expresa:

El artículo 992 del C.Co. dice que el transportador solo se puede exonerar total o parcialmente de responsabilidad por la inejecución o por la ejecución defectuosa o tardía de sus obligaciones mediante prueba de fuerza mayor, siempre que ella no se deba a su culpa, cuando existe vicio inherente a la cosa o cuando exista culpa imputable solo al remitente o al destinatario.

Luego, en su párrafo dice el artículo que el caso

fortuito que reúna las condiciones de fuerza mayor se regirá por las reglas de ésta. O sea, si el caso fortuito tiene los atributos de incontrolable - e imprevisible y si es, además, insuperable, el transportador se exime de responsabilidad. Las situaciones son difíciles de determinar, pues, si se tiene en cuenta que toda empresa o todo empresario debe asumir los riesgos del ejercicio profesional que su actividad conlleva, no puede menos que presumirse, como lo ha sostenido reiteradamente la jurisprudencia colombiana, la culpa del transportador por hechos como por ejemplo, el incendio de un vehículo, una huelga de sus empleados, los daños - y sanciones o casos similares. 16

Además de las circunstancias que pueden considerarse fuerza mayor, tenemos también la del hurto, aunque es importante tener en cuenta que por sí solo no constituye fuerza mayor y es necesario probar además, que a pesar de haberse tomado todas las precauciones o previsiones no se puede evitar tal hecho, es conveniente citar el concepto de la Honorable Corte Suprema de Justicia que sostiene lo comentado en el siguiente fallo:

Quando el acontecimiento es susceptible de ser humanamente previsto, por más súbito y arrollador que parezca, no genera el caso fortuito ni la fuerza mayor.

Por ende, en tanto que sea posible preveer la realización de un hecho susceptible de oponerse a la ejecución del contrato y que éste evento pueda evitarse con diligencia y cuidado, no hay caso fortuito ni fuerza mayor. Sin duda el deudor puede verse en la imposibilidad de ejecutar la prestación que le corresponde, pero su deber de previsión le permitirá evi-

¹⁶RENGIFO, Op. Cit. p. 166

tar encontrarse en semejante situación. El incendio, la inundación, el hurto, el robo, la muerte de animales, el daño de las cosas, etc. son hechos en general previsibles y que por su sola ocurrencia no acredita el caso fortuito o la fuerza mayor porque dejan incierto si dependen o no de culpa del deudor. Por consiguiente, es racional que el deudor que alegue uno de esos o parecidos acontecimientos, pretendiendo librarse del cumplimiento de su obligación, debe no solo probar el hecho, sino demostrar también las circunstancias que excluyen su culpa. Y la presunción de culpa que acompaña a quien no ha ejecutado el contrato, no se destruye por la simple demostración de la causa del incumplimiento cuando el hecho así señalado es de los que el deudor está obligado a preveer o impedir. -- Por ejemplo, el robo y el hurto son hechos que se pueden preveer y evitar con solo tomar las precauciones que indiquen la naturaleza de las cosas. No constituye caso fortuito sino probando que no obstante aquellas previsiones fué imposible evitar el suceso: como cuando se consuma por un asalto violento que domina la guardia suficiente con que se custodiaba la cosa. 17

5.4. EXONERACION DE RESPONSABILIDAD DEL TRANSPORTADOR:

Exonerar equivale a liberar de responsabilidad al transportador, y una de las principales causales de exoneración de responsabilidad del transportador por daño, pérdida o avería de la cosa- transporte de cosas--o por muerte o lesión del pasajero -transporte de personas- es el caso fortuito o la fuerza mayor, fenómeno de los que ya hablamos anteriormente. Además existen otras situaciones que están contempladas en diferentes normas del código de Comercio y todas ellas son consecuencia del principio general establecido en

¹⁷ COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Gaceta Judicial. Sentencia de enero 26 1982. Bogotá, 1982, tomo 55. p. 555.

el artículo 992, que establece la exoneración de responsabilidad del transportador cuando la cosa perezca o se deteriore o dañe por vicio propio o inherente a ella o por culpa imputable única y exclusivamente al remitente y al destinatario. El contenido del artículo mencionado dice:

El transportador solo podrá exonerarse, total o parcialmente, de su responsabilidad por la inejecución o por la ejecución defectuosa o tardía de sus obligaciones, mediante prueba de fuerza mayor siempre que esta no se deba a culpa del transportador, de vicio propio o inherente a la cosa transportadora, o de culpa imputable exclusivamente al pasajero, al remitente o al destinatario.

Las cláusulas del contrato que implican la exoneración total o parcial por parte del transportador de sus obligaciones o responsabilidades, se tendrán por no escritas o pactadas.

Las cláusulas limitativas de esa responsabilidad, aún a título de pena, fijación en una suma determinada del valor de los perjuicios o cualquier otra, solo producirán efectos cuando se refieran exclusivamente a la simple mora o retardo por riesgos del transporte, o revistan la forma de seguro.....

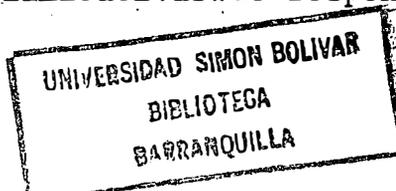
Es necesario comentar respecto a las cláusulas de limitación y de no responsabilidad al transportador, la primera, se permite en algunos casos, la segunda, en caso de pactarse se tendrá como no escrita.

La cláusula limitativa de responsabilidad: el legislador admite las cláusulas que buscan limitar la responsabilidad del transportador pero solo para el caso de que ocurran retardos o moras en el cumplimiento del contrato únicamente por ries

gos del transporte, que según lo dispuesto en el anterior precepto transcrito son aquellos sucesos fortuitos, previsibles pero irresistibles propio de esta actividad. Se considera como una atenuante para el empresario, pero existe también cierto grado de contradicción, pues desde el momento en que el hecho sea previsible y no se previó hay que considerar que se debió a la culpa del transportador; precisamente es por esa razón que se tomará casi imposible invocar esta situación.

La cláusula de no responsabilidad: generalmente en los contratos de transportes se incluye por parte del transportador cláusula que lo exoneren anticipadamente de su responsabilidad total o parcial por incumplimiento del contrato. Por ser éste contrato de adhesión y por la situación en que se encuentran las empresas transportadoras, las cuales gozan de una situación cuasi monopolio, el Código de Comercio en su artículo 992 ha establecido que tal cláusula de exoneración se tendrá como no escrita en caso de que se haya pactado en el contrato.

En la legislación Comercial derogada no eran admitidas bajo ninguna condición, ninguna de éstas dos cláusulas de las - cuales estamos comentando, y las principales razones de orden jurídico, según los doctrinarios, que impedían la inserción de éstas cláusulas eximientes o limitativas de responsa



bilidad de los transportadores en el contrato de transporte, se deducen a las siguientes:

- De acuerdo a lo establecido en el artículo 1522 del C.C. "No es válida la condonación del dolo futuro";

- El artículo 1535 del mismo Código dice : "Son nulas las obligaciones contraídas bajo una condición potestativa que consiste en la mera voluntad de la persona que se obliga"

Hechos los comentarios pertinentes al art. 992 del C.Co. el cual establece, como reiteradamente lo hemos afirmado, el principio general de la exoneración de Responsabilidad del Transportador, nos ocuparemos entonces, a otras normas del mencionado Código que se refieren a otras situaciones en las cuales el legislador exonera también de responsabilidad al transportador. El artículo 1030 establece que si pasados 5 días contados a partir del fijado para la entrega o del aviso que debe darle al transportador según el artículo 1029 el destinatario no se presenta a reclamar la cosa, cesa toda responsabilidad del transportador. Lo mismo sucede, según el artículo 1013, cuando la cosa para transportar requiera embalaje especial y éste no lo hubiere hecho el remitente como es su obligación y la cosa se dañe - por tal motivo el artículo 1016 exime también de responsabilidad al transportador por las mermas normales en peso o volumen de las cosas transportadas debidas a su propia natura

leza, entonces si ha estipulado en la Remesa o en la Carta de porte, por ejemplo un peso determinado, pues es lógico que si la cosa es de esas que por su naturaleza sufren merma, el peso que va a tener al hacerle la respectiva entrega al destinatario y en el término convenido, es menor que al que inicialmente tenía cuando lo recibió de parte del remitente para su transporte.

Lo que hemos planteado anteriormente, generalmente hace referencia al transporte de cosas, por eso expondremos enseguida algunos casos de liberación de responsabilidad del transportador en el campo contractual en el transporte de pasajeros concretamente. El transportador ejerce una actividad peligrosista, por consiguiente la ley lo obligue a asumir los riesgos propios de ésta profesión. Entre los riesgos se encuentran, tratándose de accidente, causarle daño a la persona e inclusive la muerte.

El Código en su artículo 1003 además de regular la responsabilidad del transportador también regula causales de exoneración de ésta. Dice éste artículo que la responsabilidad del transportador cesará" cuando el viaje haya concluido y también en cualquiera de los siguientes casos :

- Cuando los daños ocurran por obra exclusiva de terceras personas;

--Cuando los daños ocurran por fuerza mayor, pero ésta no podrá alegarse cuando haya mediado culpa imputable al transportador, que en alguna forma sea causa del daño.

- Cuando los daños ocurran por culpa exclusiva del pasajero, o por lesiones orgánicas o enfermedad anterior del mismo que no hayan sido agravadas a consecuencia de hechos imputables al transportador, y

- Cuando ocurra la pérdida o avería de cosas que conforme a los reglamentos de la empresa puedan llevarse a la mano y no hayan sido confiadas a la custodia del transportador.

El Legislador no tasó anticipadamente la responsabilidad del transportador de pasajeros por tierra por lo tanto, esta deberá ser objeto de estimación pericial; al igual que tampoco dijo nada respecto a la responsabilidad del transportador en el contrato del transporte gratuito.

No obstante, la Legislación Comercial no haber establecido específicamente norma para regular responsabilidad y por ende, exoneración de ésta responsabilidad en el transporte de pasajeros por tierra, si se refirió a éste último caso en el transporte de pasajeros de aeronaves, así se deduce de lo contenido en los artículos 1880 y 1833 ib., en los cuales se establece responsabilidad y exoneración de esta

para el transportador cuando expresa que solo la culpa exclusiva de la víctima exonera el transportador de la responsabilidad en caso de muerte o lesión de los pasajeros.

5.5. COMENTARIOS SOBRE EL SEGURO DE RESPONSABILIDAD:

El Código de Comercio en su título V consagra todo lo concerniente a los distintos tipos de seguros, nos ocuparemos en éste caso al seguro de responsabilidad, situado en el capítulo II Sección IV artículos 1127^{ss}.

Antes de entrar a definir lo que es Seguro de Responsabilidad, definiremos de acuerdo a éste Código, el Contrato de Seguro en general, el tenor del artículo 1036 dice :

"El seguro es un contrato solemne, bilateral oneroso, aleatorio y ejecución sucesiva. El contrato de seguro se perfecciona desde el momento en que el asegurador suscribe la póliza."

Por su parte el art. 1037 ib., establece las partes que intervienen en éste contrato, como son el asegurador es siempre una persona jurídica y es quien asume el riesgo; y el tomador es la otra parte de éste contrato y es ésta la persona que traslada los riesgos a nombre propio o en representación de otra.

El Contrato de Seguro lo celebra el transportador con una

compañía Aseguradora para que ésta pague las debidas indemnizaciones por incumplimiento del Contrato, ya sea por avería, pérdida o retardo en la entrega, o en caso de accidente, resulte lesionado o muerto el pasajero. Pero para que la empresa aseguradora responda por éstos daños causados - por el transportador es necesario que el interesado haya aceptado expresamente el valor del seguro que cubre el riesgo asegurado. Si el interesado no ha aceptado, podrá por lo tanto, cobrarle al transportador directamente el valor de las indemnizaciones a que tenga derecho .

No obstante, haber aceptado, es al transportador quien deberá asumir la responsabilidad civil, cuando el perjuicio se haya originado por culpa o dolo suyo comprobando éste - principio se encuentra descrito en el art. 2341 C.C..

El riesgo que corre las cosas cuando son movilizadas con motivo de un contrato de transporte puede ser amparado por - el remitente o por él destinatario o por otras personas a través de un contrato de seguro de responsabilidad.

El seguro de Responsabilidad se encuentra definido en el - art. 1127 C.Co. cuando estatuye que :

El seguro de responsabilidad impone a cargo del asegurador la obligación de indemnizar por perjuicios patrimoniales que sufra el asegurado con motivo de determinada responsabilidad en que incurra -

de acuerdo con la ley Son asegurables la responsabilidad contractual y la extracontractual, con las restricciones indicadas en el art.1055.

Cuando se inicie un proceso por responsabilidad civil contra el Transportador que ha incumplido el contrato de transporte, por los perjuicios que por ésta haya cargado el remitente o al destinatario, o al pasajero, se tendrá que establecer antes, si existe seguro de Responsabilidad entre éste transportador y un asegurador, si es así, es éste último quien deberá responder por los daños causados por el transportador, a excepción de lo comentado anteriormente en caso de culpa de éste. Cuando por presentarse el siniestro la Compañía Aseguradora cubre el valor de la respectiva indemnización por ministerio de la ley, o sea, sin concurrencia de las partes contratantes, el asegurador se subroga en los derechos del asegurado indemnizado contra el autor del daño pero solo hasta el valor de la suma pagada como --quiera que al respecto establece el artículo 1096 en concordancia con el art. 1121 C.Co. , "el asegurador que pague una indemnización se subrogará, por ministerio de la ley y hasta consecuencia de su importe en los derechos del asegurado contra las personas responsables del siniestro"

El Seguro de Responsabilidad en el Contrato de Transporte tendrá siempre que tener la aceptación del remitente o del destinatario y el asegurador por su parte responderá hasta

el valor que se haya declarado de la mercancía ya que en base a éste valor pagará un porcentaje correspondiente, de acuerdo a la tasa estipulada por la empresa aseguradora para cada riesgo. De acuerdo al art. 1133 ib., el seguro de responsabilidad no se estipula a favor de 3º ya para terminar transcribiremos el contenido del art. 1128 que se refiere a los "gastos del proceso del tercero contra el asegurador", el texto del mencionado precepto jurídico dice:

El asegurador responderá además aún en exceso de la suma asegurada, por los gastos del proceso que el tercer damnificado o sus Causholorientes promuevan contra el asegurador en las salvedades siguientes :

1. Si la responsabilidad proviene del dolo o culpa grave, o está expresamente excluida del contrato del seguro;
2. Si el asegurado afronta el juicio contra orden expresada del asegurador, y
3. Si la condena por los perjuicios ocasionados a la víctima excede la suma que, conforme a los arts. pertinentes de éste título, delimita la responsabilidad del asegurador, ésta solo responderá por los gastos del juicio en proporción a la cuota que le corresponda en la indemnización.

Es importante hacer salvedad, respecto que la Compañía aseguradora, cuando se inicie un proceso de responsabilidad en contra del transportador no podrá ésta participar como representante de éste, aún habiéndose estipulado estas circunstancias en su cláusula del contrato de Seguro de Responsabilidad. El asegurado persigue exonerar de toda responsabilidad y la empresa aseguradora sólo busca desvirtuar la culpa

bilidad del asegurado en la medida en que tal responsabilidad se encuentre cubierta por el asegurado.

6. TRANSPORTE DE PERSONAS

6.1. OBLIGACIONES DEL PASAJERO :

Antes de entrar en materia es importante saber quien es el pasajero: es el transportado, se confunde al mismo tiempo con el remitente, esto es, que en el Contrato de Transporte de personas las partes son : el transportador, el pasajero y generalmente no existe consignatario o destinatario salvo cuando se trate de transporte de enfermo o menores de edad, mientras en el transporte de cosas existen estas 3 partes como ya lo dijimos al tratar en ésta investigación las partes del contrato de transporte en general.

El pasajero como parte integrante en el contrato de transporte de personas además del transportador, tiene sus obligaciones; pues bien nos corresponde comentar acerca de ellas en correlación con las de transportador. Al tenor del artículo 1000 del C.Co. se establecen obligaciones del pasajero pero antes de transcribir la norma haremos unos comentarios al respecto.

Toda empresa de transporte se rige por normas reglamentarias de carácter administrativo, además de las contenidas en las codificaciones comerciales, en tal caso el pasajero está en la obligación de cumplir con todas ellas, entre las cuales se encuentra la de presentarse al lugar desde donde debe iniciarse el viaje a la fecha y hora determinada.

De acuerdo al párrafo del artículo 48 del Decreto 1393 de 1970 Estatuto Nacional del Transporte terrestre Automotor "Los pasajeros están obligados a proveerse del tiquete o billete de viaje y lo presentarán a las autoridades o al conductor cuando estos lo exigieren".

Como ya lo habíamos mencionado anteriormente el art. 1000 ib., establece obligaciones del pasajero cuando dice: "El pasajero estará obligado a pagar el valor del pasaje y a observar los reglamentos de la empresa y las condiciones de seguridad impuestas por el transportador o por los reglamentos oficiales".

El pasaje se pagará al momento en que se celebra el respectivo contrato, aunque muchas veces, puede ocurrir que el pasajero sea admitido al vehículo sin la provisión previa del pasaje. En éste caso la obligación del pasajero surge al momento en que se sube al automotor.

En cuanto al precio del pasaje éste se fijará en forma general por reglamentaciones oficiales y que no pueden ser modificadas por el transportador. No obstante, debido a ciertas circunstancias como por ejemplo, cuando se trata de trasladar a un grupo de estudiantes, éste precio puede ser estipulado por un valor menor al fijado para los demás casos.

6.2. REGLAS SOBRE EL DESISTIMIENTO DEL PASAJERO :

Así como el pasajero tiene derecho a que se le indemnice por los daños o perjuicios causados por el incumplimiento del contrato, tiene entre estos, derecho al desistimiento del contrato celebrado.

Desistir-significa abandonar un propósito, renunciar a un derecho que le corresponde. Este significado es el mismo utilizado por el legislador en el art. 1002 del C.Co. el -cual estatuye "reglas sobre el desistimiento" cuando establece :

El pasajero podrá desistir del transporte contratado, con derecho a la devolución del valor del pasaje dando aviso al transportador con no menos de 24 horas de anticipación a la hora indicada o pactada para la salida o iniciación del viaje, si los reglamentos oficiales, a la costumbre no establecen otra cosa. Cuando el aviso no se dé con ésta anticipación, pero sí antes de iniciado el viaje, el transportador tendrá derecho a retener o exigir la parte del valor del pasaje que determinen los reglamentos oficiales sin exceder de la mitad del mismo

Si el pasajero a pagado el precio y no da aviso al-

guno, ni está listo en el lugar, fecha y hora de iniciación del viaje, no tendrá derecho a la devolución al precio del pasaje; pero de no presentarse en cualquier sitio de la ruta o vía tendrá derecho a ser transportado por el resto del viaje.

Comentaremos ésta norma para hacerle la interpretación correspondiente, entonces el transportador desiste del contrato de transporte avisando con una antelación de 24 horas, o al tiempo que rigen los reglamentos que rigen en la empresa transportadora, o la costumbre. Podrá por consiguiente, a reclamar toda el precio del pasaje. Ahora bien, puede desistir también después de transcurrido el término de 24 horas fijados por la ley siempre y cuando lo haga saber al transportador antes de iniciarse el viaje; pero no podrá reclamar el valor total del pasaje sino hasta el 50% de éste es decir, puede ser menos de la mitad del precio que inicialmente pagó.

Cuando el pasajero no se haya podido presentar en el tiempo indicado de partida del vehículo en que se iba a transportar podrá entonces, ir a cualquier otro sitio de la ruta o vía que siga dicho vehículo, y el transportador tendrá la obligación de conducirlo al sitio del destino pactado en el contrato.

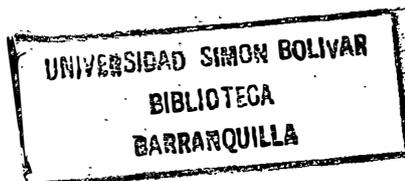
Por último este artículo ha hecho la discriminación anterior atendiendo al perjuicio o inexistencia de aquel para el trans

portador; por considerar que no existe ningún perjuicio en el primer caso, lo obliga a devolver el total del pasaje, en los demás casos, en que sí se dá un perjuicio fácilmente percivable, se le dá el derecho a retener el pasaje o parte de él.

6.3. TRANSPORTE DEL EQUIPAJE :

Constituye equipaje del pasajero todas las cosas que lleve para el viaje, como es su ropa y todos los accesorios de uso personal. El Código de Comercio cuando se refiere al transporte aéreo de personas, establece que es obligación del transportador, transportar conjuntamente con los pasajeros su equipaje y deberá llevarlo por el mismo valor del pasaje, a menos que exceda el límite fijado por los reglamentos de la empresa transportadora como son volumen o peso. Si se excediera de éste límite, entonces se tendrá en cuenta lo establecido en el artículo 1875, o sea que deberán someterse a lo reglamentado por la aeronáutica para estos casos, según el art. 1884.

Respecto al transporte en general, nada dijo el Código sobre el límite de peso, volumen o condiciones del equipaje, es de entenderse por consiguiente, que se tendrá en cuenta, lo que estipule cada empresa de transporte en éste caso, y que lógicamente será bajo la vigilancia y control del gobierno, a falta de esto se tendrá en cuenta lo establecido en -



el art. anterior.

El transporte de equipaje está contemplado en el art.1004 ib., que corresponde al capítulo II- Transporte de Personas. El tenor del artículo dice: "El transporte del equipaje del pasajero y de las cosas que el transportador se obligue a conducir como parte del contrato de transporte de personas o como contrato adicional o distinto, se sujetará a las reglas preescritas en los arts. 1013 y siguientes".

Esta norma dice que el equipaje del pasajero se regirá de acuerdo a las reglamentaciones aplicables para el transporte de cosas, las cuales establecen que el remitente será responsable del embalaje de las cosas; las cosas que lleve el pasajero deberán ser de aquellas que no sean corruptibles y que no constituyan peligro para las demás personas que vayan en viaje, en tales casos el transportador no será responsable de los daños que por éstas imprudencias del pasajero originen perjuicios.

Entre las responsabilidades que tiene el transportador del pasajero está la de que en caso de pérdida o avería de las cosas que conforme a los reglamentos de la empresa puedan llevarse "a mano". Pero si éstas han sido confiadas a su custodia, ya que de no ser así el transportador no tendrá ninguna responsabilidad a favor del pasajero, según lo con

sagrado en el numeral 4º del art..1.003 ib.,

6.4. TRANSPORTE DE ENFERMOS Y DE MENORES:

En el contrato de transporte de personas, las personas que intervienen generalmente son el transportador y el pasajero. Cuando se transportan personas enfermas, dementes o menores de edad deberán ser entregados a un tercero que será en éste caso el destinatario. Así se prevee en el art.1005 del C.Co. cuando expresa que la Responsabilidad del transportador solo cesará cuando dichos menores o enfermos, sean confiados a quien haya de hacerse cargo de ellos, de acuerdo a las instrucciones dadas al transportador.

El enfermo, demente o menor de edad, no se tendrán como parte en el contrato, ya que también existe otra persona que es la que encarga al transportador estas personas, para que le sean entregados a otras que hacen las veces de destinatario.

En conclusión, en el contrato de transporte de éstas personas las partes intervinientes serán : El remitente, el transportador y el destinatario, como así sucede en el transporte de cosas.

La ley comercial establece al tenor del art. 1005 lo siguiente

El transportador que a sabiendas, se obligue a conducir enfermos, dementes, menores de edad, deberá prestarles dentro de sus posibilidades los cuidados ordinarios que exija su estado o condición. Además, responderá de los perjuicios causados por falta de esos cuidados y, en todo caso, de lo que ocasionen éstas personas a los demás pasajeros ó cosas transportadas

La responsabilidad y demás obligaciones inherentes al contrato, respecto de los enfermos, menores o dementes, solo cesarán cuando sean confiados a quienes hayan de hacerse cargo de ellos, según las instrucciones dadas al transportador.

Las cláusulas de no responsabilidad en relación con los hechos de que trata este artículo no tendrán efecto alguno.

Es característica del Contrato de Transporte de personas, no existir por parte del transportador obligación de custodiar al pasajero, sino únicamente la obligación de cumplir con las condiciones técnicas del transporte. Pero, si se trata de transporte de personas enfermas, dementes o menores de edad, si es obligación del transportador cuidar de ellas y éste cuidado no cesará hasta cuando no las deje a cargo de la persona indicada, a quien se le llama, como ya lo dijimos destinatario.

En virtud de la norma citada, también será responsable el transportador por los daños y perjuicios que éstas personas puedan ocasionarle a los otros pasajeros o cosas que el transportador se haya obligado a desplazar.

6.5. DE LAS ACCIONES DE LOS HEREDEROS DEL PASAJERO FALLECIDO:

En el capítulo anterior hicimos los comentarios pertinentes a la responsabilidad civil del transportador, tanto contractual como extracontractual. En términos generales hicimos mención a las acciones que tienen derecho a entablar los perjudicados en contra del transportador por el incumplimiento de la obligación convenida y como consecuencia la indemnización por los daños y perjuicios ocasionados por dicho incumplimiento. Siempre nos referimos al derecho de accionar por parte del destinatario, del remitente o del pasajero, es decir la persona directamente afectada. Tratándose de transportes de cosas el daño siempre lo sufrirá el objeto del contrato y quien está legalmente facultado a pedir su reparación es el dueño o poseedor de éste; pero, en tratándose de transporte de personas, tendrá que tenerse en cuenta los resultados originado por un accidente ocasionado por el transportador, que podría ser lesión o muerte del pasajero.

El artículo 1006 del C.Co. se expresa sobre las acciones que tienen los herederos del pasajero fallecido contra el transportador cuando dice:

Los herederos del pasajero fallecido a consecuencia de un accidente que ocurra durante la ejecución del contrato de transporte, no podrán ejercitar acumulativamente la acción contractual transmitida por su causante y la extracontractual derivada del perjuicio que personalmente les haya inferido su muerte; pero podrán intentarlas separadas o sucesivamente.

En uno y otro caso, si se demuestra, habrá lugar a la indemnización del daño moral.

Entonces teniendo en cuenta, en el área de éste Código, en virtud del Contrato de Transporte está incluida la obligación de seguridad para los pasajeros, la norma general, es la de responsabilidad contractual, como la que se proyecta en cualquier caso de incumplimiento de los contratos mercantiles. Sin embargo, el art. 1006 ib., que ya transcribimos establece con claridad meridiana una opción para el heredero del pasajero que muere en cumplimiento del Contrato de Transporte. Esa disposición no permite la acumulación de acciones, es decir, la contractual que nace para él, en su condición de heredero de la víctima con la extracontractual que nace del daño que directa y personalmente que le puede ocasionar con la muerte del pasajero. Pero si podrá, cuando fracase la acción contractual, iniciar posteriormente la extracontractual, ya que la norma solo prohíbe que las dos acciones se instauren simultáneamente.

6.6. DE LA RETENCION QUE HACE EL TRANSPORTADOR:

Esto es un tema corto que sólo hace referencia a él, el código de Comercio, en una sola norma, pero que queremos tratar por separado, porque así como estudiamos las obligaciones del pasajero y el derecho a desistir en el contrato, -- y en correlación a éstos temas anotamos también las obliga

ciones del transportador, veremos ahora sus derechos.

La retención que el transportador hace en forma total o parcial del equipaje y demás objetos del pasajero, es autorizado por la ley comercial en virtud del art. 1007 el cual le dá este derecho para cuando "no le sea pagado el valor correspondiente al pasaje o el del flete, de tales cosas o equipaje cuando haya lugar a ello".

Lógicamente que éste no es el único derecho que el transportador tiene, así que vale la pena referirnos también al derecho de reclamar el precio o pasaje para garantizar el cumplimiento del contrato y es precisamente de éste derecho del que se origina el de retener el equipaje del pasajero cuando se le ha cancelado dicho valor.

7. TRANSPORTE DE COSAS

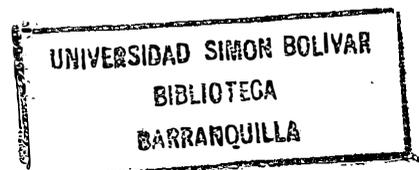
7.1. PERSONAS QUE INTERVIENEN :

El contrato de transporte de cosas, para que surja a la vida jurídica es necesario, que existan un acuerdo de voluntades y ese acuerdo o convenio deberán nacer entre las partes que intervienen en el futuro contrato.

En el transporte de pasajeros las partes que intervienen no son las mismas que participan en el transporte de cosas, sobre esto nos referiremos enseguida.

No se trata de repetir o hacer incipiente innecesario al tratar este tema en forma especial, ya que lo pretendido es establecer específicamente quienes participan como parte en el transporte de cosas.

Según lo establecido en el art. 1008 del C.Co. , se consideran partes del contrato de transporte de cosas, al transportador, quien es la persona que se encarga del desplazamiento de la cosa de un lugar a otro; el remitente, quien encarga-



la cosa al transportador y lo puede hacer en calidad de dueño o poseedor en representación de otra persona ; por último tenemos al destinatario; es ésta la parte insustituible en el transporte de cosas, ya que es la que le dá característica de tal a éste contrato, porque siempre debe existir un destinatario en éste tipo de contrato y es ésta la persona que recibe la cosa transportada, y no obstante lo aclarado anteriormente, el destinatario puede ser al mismo tiempo remitente, esto es, cuando se reúnen éstas dos calidades en una sola persona.

7.2. ESTADO DE LA COSA TRANSPORTADA :

La cosa es el objeto del contrato de transporte terrestre, es otro elemento, por lo tanto, es necesario determinar si está exenta de vicio o nó, además de que debe ser lícita

El remitente cuando encarga la cosa para que sea conducida de un lugar a otro por el transportador, debe ser conocedor del estado de ésta, al igual que el mismo transportador. Es necesario determinar su estado porque de ello depende el cumplimiento o incumplimiento del contrato. Cuando se transporta una cosa en mal estado; debe ser conocedor de ésta condición el transportador y debe dejar nota de salvedad para-- que al terminar el contrato, no sea responsable por daño o avería de ella.

El Código de Comercio, en varias de sus normas consagran condiciones que debe reunir la cosa objeto del transporte. El art. 1013 establece "reglas sobre el embalaje de la cosa", cuando por su naturaleza o condición ésta sea necesaria de un embalaje o empaque especial, y será obligación del remitente encargarse de esto, ya que de no ser así no será responsabilidad del transportador del daño ocasionado a la cosa en el transcurso del viaje, a menos que éste conozca la deficiencia del empaque y aún así se comprometa a trasladarla.

También hay cosas que por su naturaleza son corruptibles y otras que constituyen peligro evidente a la luz de los arts 1014 y 1015 ib., sin embargo, habiéndose previsto estos peligros, si el empaque y las medidas tomadas son las apropiadas por ende disminuye o se elimina su peligrosidad. La ley se refiere a éstas situaciones para determinar responsabilidad de las partes contratantes.

7.3. PAGO DEL FLETE POR PARTE DEL REMITENTE:

El pago de los fletes generalmente le corresponde al remitente. El transporte de cosas puede efectuarse con pago previo de los fletes por parte del remitente, aunque dicho pago no se haga en forma inmediata, ya que las empresas de transportes legalmente organizadas tienen diferentes condiciones de pago concedidas al remitente para la prestación del servicio

Existe un sistema con las industrias, por el cual el transportador se compromete a recoger diariamente la mercancía que ha de enviarse a la clientela de dicha industria, luego el transportador le factura a nombre de ésta todas las remesas que correspondan a los 15 ó 30 días "de recogidas" y el pago será dentro de otros 15 o 30 días más, según las condiciones concedidas o fijadas por el transportador a dicha empresa remitente. El Código de Comercio en su art. 1009, establece el precio del flete será cancelado por el remitente, no obstante la misma norma autoriza, que éstos fletes u otros gastos que ocasiona el transporte de la cosa sean cancelados por el destinatario y el remitente solidariamente cuando se haya hecho la declaración previa en la respectiva carta de porte, remesa, guía, o abono de venta, utilizando los términos "a debe "; entrega contra pago", C.O.D." , u otra forma semejante como la usada comúnmente en la práctica " fletes con cargo al destinatario".

7.4. OBLIGACIONES DEL EXPEDIDOR :

El expedidor no es otra persona que el mismo remitente, así como también se le llama cargador o consignante. Pero el código comercial se refiere siempre a ésta parte del contrato de transportes de cosas bajo la denominación de remitente, así lo prevee el art. 1008.

El art. 1011 ib., se refiere al remitente bajo la denomina

ción de expedidor, ya que en éste caso, se está encargando de expedir los documentos necesarios para que se conduzcan sin ningún problema la cosa encargada al transportador.

Pues bien, los comentarios pertinentes a ésta norma ya están plasmados anteriormente, cuando comentamos las Obligaciones del Remitente en general, por tanto, solo nos limitaremos a citar taxativamente la norma mencionada para tener una mayor claridad en la comprensión de ésta obligación consagrada por la ley:

El expedidor está obligado a suministrar los informes y agregar a la carta de porte los documentos - que con anterioridad a la entrega de la mercancía al destinatario, sean necesarios para el cumplimiento de las formalidades de policía, aduana, sanidad, y condiciones de consumo. El expedidor es responsable ante el transportador de todos los perjuicios que puedan resultar de la falta, insuficiencia, o irregularidad de dichos informes o documentos, salvo en el caso, en que la falta sea imputable al transportador o a sus agentes o dependientes.

El transportador no está obligado a examinar si dichos informes o documentos son exactos o suficientes

7.5. CARTA DE PORTE O CONOCIMIENTO DE EMBARQUE :

Anteriormente la carta de porte, era una misiva enviada por el remitente al destinatario, avisándole de que la mercancía ya se la había enviado y que debería serle entregada en determinada fecha. Es decir,, ésta era solamente un documento probatorio del contrato de transporte de cosas.

El contrato de transporte se caracteriza por ser consensual y por consiguiente la forma de probar son las mismas establecidas en el C.P.C. en su art. 176. Pero si existe carta de porte será éste el medio de prueba del contrato convenido .

Ya dijimos que anteriormente era solo un documento probatorio del contrato, hoy se le ha dado otra configuración como es la de ser un Título-Valor. Además de la carta de porte suelen utilizar recibos de cargo o notas de cargos, que no constituyen verdaderos títulos--valores sino meros documentos probatorios y posiblemente de legitimación. En la doctrina se ha afirmado que la carta de porte constituye un documento esencial del contrato de transporte, lo mismo que es parte del contrato, pero esto no es cierto, ya que si no existe carta de porte el contrato subsiste, solo en caso de conflicto se recurrirá a las normas establecidas en el Código de Procedimiento Civil, como así se deduce de lo establecido en el art. 1018 del C.Co.

La carta de Porte como Título--valor, lo es representativo de mercancía de acuerdo a los arts. 619 y 776 ib., ya que dá derecho a su tenedor legítimo a reclamar las mercaderías que en ella especifican.

Como título valor que es su presentación y entrega es nece

sario para ejercer los derechos literales y autónomos que en ella se menciona, según lo consagrado en los arts. 624-626 y 627. ib., . . .

De la carta de porte se expide el original y copia, el original será para el remitente quien puede disponer de él como a bien tenga, esto es entregarlo al destinatario, o transferirlo mediante negociación a un tercero; en todo caso, la transferencia consiste en la entrega material del documento no interesa a que título lo haga. Por su parte el art. 1019 ib., . . dice : "De la carta de porte, conocimiento o póliza de embarque, se extenderá un original negociable de conformidad con el título III, libro III, que se entregará al remitente. El transportador podrá dejar para sí un duplicado no negociable".

De conformidad con el art. 768 ib., . la carta de porte debe contener los siguientes requisitos que nos limitaremos a enumerar así :

- Mención del derecho que en el título se incorpora;
- Firma de quien lo crea;
- Domicilio del creador del título;
- Nombre y domicilio del remitente;
- Nombre y domicilio de la persona a quien o a cuya orden se expide; o la mención de ser al portador;

- Número de orden que le corresponde al título;
- Descripción pormenorizada de las mercancías objetos de transporte y su valor;
- Indicación de los fletes y demás gastos del transporte, tarifas aplicables y la indicación de que no han sido pagados los fletes;
- Mención de los lugares de salidas y destino;
- Indicación del medio de transporte que se va a utilizar;
- Si el transporte se va a realizar por un vehículo determinado entonces se anotarán los datos necesarios para su identificación'

Peró cuando se trate de mercancías recibidas en depósito por el transportador para su futura movilización, entonces deberá contener además de los anteriores requisitos la mención de que la mercancía ha sido recibida para su embarque donde debe guardarse, y el plazo para dicho embarque.

7.6. DERECHOS DEL DESTINATARIO :

El destinatario, considerado de acuerdo al código de comercio como parte del contrato de transporte de cosas tiene sus derechos : El de reclamar la mercancía, desde el momento de su llegada cuando esto se haya previsto en el contrato, o desde que reciba el aviso por parte del transportador que llevó dicha mercancía y que está a su disposición así se prevee el art. 1024, cuando establece que :

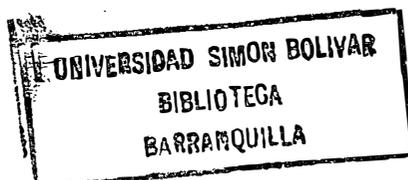
... El destinatario tiene derecho, desde la llegada de la mercancía al punto de destino, a solicitar - del transportador que se le entregue la mercancía; contra el pago de la suma a su cargo de conformidad con el art. 1009 o a la aceptación de la factura - cambiaría, en su caso, y al cumplimiento, de las condiciones de transporte indicadas en el contrato de transporte.

El destinatario puede reclamar la mercancía; siempre que el remitente no varíe el lugar de destino o la persona del destinatario. El derecho de éste es irrevocable a partir del momento de la llegada. Pero cuando exista carta de porte el derecho surge cuando se cumpla el plazo que en ésta se haya establecido.

También el derecho del destinatario, reclamar indemnización por daños causados por el transportador o por un tercero, pero si existe carta de porte esta indemnización le corresponde al tenedor legítimo así se deduce de lo establecido en el art. 1024.

7.7. SITIO Y FECHA DE ENTREGA:

El sitio y fecha de entrega son requisitos propios del contrato de transporte ya que de ellos depende el cumplimiento o incumplimiento de éste. Es al remitente según la ley quien le corresponde dar la información respecto al lugar, dirección y fecha de entrega del transportador.



Cuando hablamos de la responsabilidad del transportador nos referimos al incumplimiento del contrato, por no entregar en el lugar y fecha convenida, pues bien, esto es imputable a él cuando el remitente ha dado estos datos correctamente. El art. 1026 se deduce que existirá exoneración para el transportador cuando su incumplimiento se deba a la falta de información respecto al lugar y dirección del destinatario.

Generalmente no se fija por parte del remitente la fecha en que debe ser entregada la mercancía conducida, pero esta sí es reducible teniendo en cuenta las condiciones de las vías, distancias de lugar de recibo por parte del transportador hasta el lugar de entrega o destino de la cosa transportada. En todo caso la obligación del transportador cuando se origina un retardo en la entrega porque no haya podido localizar la dirección que se le haya suministrado deberá así informarlo inmediatamente al remitente para que éste haga las correcciones necesarias.

8. COMENTARIOS DEL DECRETO 1393 DE 1970 --ESTATUTO NACIONAL DEL TRANSPORTE TERRESTRE AUTOMOTOR.

En éste capítulo nos limitaremos solamente hacer algunos comentarios y por ende la transcripción de algunos artículos de éste decreto que a nuestro criterio consideremos interesantes.

Mediante el decreto 1393 del 5 de agosto de 1970, se expidió el Estatuto Nacional del Transporte Terrestre automotor. Entre sus objetivos se encuentran: La regulación del transporte terrestre automotor en toda la Nación; establecer intervencionismo estatal en la industria del transporte y por tanto, buscar el mejor desarrollo de esta actividad, establecer las condiciones y requisitos referente a la organización y funcionamiento de las empresas transportadoras y; por último fijar las normas en las otras actividades afines con ésta actividad. Así lo estatuye este decreto en su art. 1º.

Como ya se dijo en uno de sus objetivos, el intervencionismo estatal se intensifica día a día en la actividad del -

transporte. Ella se cumple a través del Instituto Nacional del Transporte -INTRA-, éste organismo sujeta a todas las empresas de transporte terrestre a su control el cual va desde la imposición de formas sociales de organización hasta la reglamentación de rutas, control y vigilancia, etc.. según los arts. 2 y 3 ib.,.

El artículo 4º define la actividad del transporte terrestre como un conjunto de operaciones cuyo fin es el conducir personas o cosas de un lugar a otro, pero en vehículos automotores. Este estatuto regula la actividad transportista ya sea como servicio público o privado, siempre que éste participe de las características propias del servicio público.

Este decreto divide el servicio público de transporte teniendo en cuenta diferentes circunstancias,...

Este mismo decreto, en el capítulo II se refiere a la clasificación de las empresas de transporte y su autorización para su funcionamiento por parte del Instituto Nacional de Transporte, también se establecen las obligaciones de las empresas de transporte.

Es el INTRA la institución que se encarga de la expedición de Licencias de funcionamiento de las empresas de transporte por tanto, es esta quien exige todos los requisitos nece

sarios para reconocerle a la empresa solicitante las licencias. Se entiende por licencia de funcionamiento el reconocimiento que esta Institución hace a la empresa que lo solicita, cuando se halle en condiciones para prestar el servicio público, en cuanto al transporte terrestre automotor. Por otra parte este mismo Decreto consagra también que documentos e informaciones son necesarias para obtener licencia de funcionamiento, las condiciones y forma en que se otorga, y cuando se proceda a su cancelación, es decir, los motivos que originan la cancelación de dicha licencia.

La actividad del transporte como así lo hemos afirmado en varias ocasiones en éste estudio del contrato del transporte terrestre, es un servicio público, Se entiende por Servicio Público, toda actividad que se realice en forma permanente encaminada a satisfacer necesidades de la colectividad, pues bien, partiendo de esta definición el transporte es prestado en forma permanente, sin embargo, puede ser también ocasional, así lo establece el art. 83 cuando dice :

Llámesese transporte ocasional aquel que se presta en vehículo de servicios públicos sin sujeción a rutas y horarios y por el precio que determinen las partes.

Los despachos ocasional serán autorizados por el funcionario competente del transporte del lugar de donde haya de hacerse tal despacho.

Otra forma de intervenir el Estado en la actividad transportista además de reglamentarlas determinar las rutas, es fijando las tarifas a través del INTRA, teniendo en cuenta diferentes factores así lo deducimos de lo contenido en éste decreto en su capítulo IV, art. 84 al 88.

Por último, es de anotar que el decreto en comentario, fué modificado por el decreto 2389 del 7 de diciembre de 1970 en su art. 87 que hace referencia a los trámites para fijación de tarifas de transporte urbano. La modificación estriba en que el mencionado artículo del decreto 1393 dice: "... Fijación de tarifas para el servicio de transporte urbano por buses ", y el artículo 1º del decreto 2389 que lo modifica establecen "... fijación de tarifa del servicio de transporte urbano de pasajeros en vehículos automotores terrestres de cualquier clase".

Además de la anterior modificación están tan bien las de los decretos 691 de marzo 5 de 1.982 y el decreto 1718 de junio 20 de 1983.

CONCLUSIONES

Todo lo expuesto en el transcurso de ésta investigación respecto al transporte terrestre ha sido teniendo en cuenta, la reglamentación que de él contiene el Código de Comercio que fueron suficientes para el análisis y comentarios desde el punto de vista del contrato, no obstante, fué necesario recurrir repetidamente al Código Civil, para estudiar situaciones derivadas de éste contrato, del cual también se refiere bajo la definición de "Arrendamiento de Transporte." Pues bién, digamos que esto no sea de mucha trascendencia ya que en nuestro derecho por principio, no se deja de fallar por falta de normas por aplicar, ya que cuando así suceda esta situación, deberá ser solucionada por el juez, es obligación de este funcionario recurrir a la analogía, aplicando otras normas que pertenezcan a una rama del Derecho distinta de la que se esté conociendo, a la jurisprudencia o a la Doctrina, y en última instancia podría crear la norma y dirimir el conflicto que es el fin que debe ser alcanzado en cualquier proceso. Es de aclarar que distinto sucede en el campo de Derecho Penal por fundamentos obvios,

El transporte como actividad, ya sea prestada por una empresa de propiedad del Estado, o donde éste tenga parte, o por empresas de propiedad de los particulares, siempre que ésta actividad sea prestada, para satisfacer la necesidad del transporte a un determinado conglomerado social, es considerado "Servicio Público". Desde éste punto de vista las reglamentaciones existentes no son suficientes y se encuentran desglosadas unas de otras, y no debería ser así. Es cierto que el Estado interviene más cada día, en todos los campos de la economía del país y uno de ellos es el en el campo del transporte, sin embargo, los tantos decretos, Resoluciones, que traten sobre la reglamentación de esta actividad peligrosa debería estar en una misma codificación.

No hay duda del carácter comercial que tiene el contrato de transporte, no obstante lo aclarado antes, pero como actividad de Servicio Público que es, hay la necesidad del intervencionismo por parte del Estado, y que por tanto éste realiza su función dictando normas de carácter administrativo. Debería existir mas coherencia en el tratamiento u orden de éstas normas que se dictan constantemente, sin ningún criterio de realidad social, éstas cambian tan frecuentemente que se podría afirmar que por el hecho de efectuarse un cambio de un funcionario, que tenga competencia para legislar haya cambio también de normas y no me refiero al con

greso. No es que no me encuentre de acuerdo con la evolución del Derecho y por consiguiente de que las normas deban ser estáticas para todas las épocas, ya que es cierto que las actividades del proceso social, económico y político exijan nuevas leyes de acuerdo con su propio desarrollo para no incurrir en el retroceso, porque esto sería algo fatal; pero, si debe existir unificación de criterios al dictar cualquier ley teniendo en cuenta las necesidades y los factores que irían a afectar con la nueva reglamentación se debe estudiar y con fundamento jurídico cada inciso numeral, artículo y capítulo de las leyes, Decretos o resoluciones que se establezcan.

La anterior opinión la he dado porque considero que es esa una de las razones fundamentales para que en nuestro país no existan una organización en la actividad transportista de la cual se origina muchos conflictos y casi todos desafortunadamente por accidente, para comprobar esto basta, ver las cifras dictadas por el DANE al respecto.

BIBLIOGRAFIA

CIFUENTES REYES, Ignacio. Legislación del Transporte Terrestre Automotor, Bogotá, 1982.

CARDONA LEON, José. El Contrato del Transporte-Estudio Crítico Comparado. Bogotá, s.e. 1941.

Diccionario Enciclopédico Lexis 22. Circulo de Lectores. Bogotá, s.e. 19?

JURISPRUDENCIA Y DOCTRINA. Legis Bogotá, s.e. 1980..

MARTINEZ RAVE, Gilberto. La Responsabilidad Civil Extracontractual. Bogotá, Temis, 1980.

Nuevo Código Nacional de Transporte y Tránsito, Bogotá, s.e. 1986.

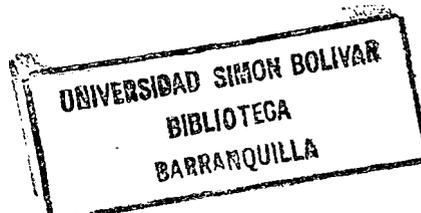
ORTEGA TORRES, Jorge. Código Civil. Bogotá, Temis, 1982.

SALAMANCA, Hernán. Derecho Civil Contratos. Bogotá, Temis, 1.979.

VALENCIA ZEA, Arturo. Derecho Civil de los Contratos. Bogotá Temis, 1980. tomo 4.

RENGIFO, Ramiro. Contratos Comerciales. Bogotá, s.e. 1976. Vol 1.

Nuevo Código de Comercio. Bogotá, Legis, 1975.



UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA JURIDICA
DIRECCION DE PAULA SANTANDER
BARRANQUILLA